

UNIVERSITE DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

DES OPTIONS

EN MATIÈRE IMMOBILIÈRE

Thèse pour le Doctorat présentée et soutenue
le 17 JUILLET 1931

PAR

EUGÈNE NIGON

M. LÉVY-ULLMANN, *Président*

MM. CASSIN {
NIBOYET } *Suffragants*

ÉDITIONS ET PUBLICATIONS
CONTEMPORAINES-PIERRE BOSSUET
47. RUE DE LA GAITÉ — PARIS — 14^e

1931

DES OPTIONS
EN MATIÈRE IMMOBILIÈRE



Digitized by the Internet Archive
in 2026

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

DES OPTIONS

EN MATIÈRE IMMOBILIÈRE

Thèse pour le Doctorat présentée et soutenue
le 17 JUILLET 1931

PAR

EUGÈNE NIGON

M. LÉVY-ULLMANN, *Président*

MM. CASSIN { *Suffragants*
NIBOYET }

ÉDITIONS ET PUBLICATIONS
CONTEMPORAINES — PIERRE BOSSUET
47. RUE DE LA GAITÉ — PARIS — 14^e

1931

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.



PRÉLIMINAIRES

Avant d'aborder le sujet, simple en apparence, résumé dans le code par un texte de deux lignes, il est utile, au préalable d'indiquer les idées et les doctrines qui ont pu contribuer à la formation et à l'évolution du droit, en ce qui concerne la promesse de vente. Il est très difficile, de les incorporer directement dans un sujet qui doit être traité principalement au point de vue technique, tout en marquant la place que ces idées et ces doctrines ont prises dans une nation régie en partie par le droit romain, mais où dominaient encore malgré la fusion des races, des mœurs, des lois et des coutumes barbares. Quelle influence les idées et les doctrines des philosophes, des juristes et des économistes ont exercé au cours des siècles précédents sur le droit pour arriver au xviii^e siècle à la conception formulée dans l'adage : « Promesse de vente vaut vente » passé dans l'article 1589 du code civil.

Excepté les promesses faites à la Divinité ou en faveur d'une cité, le droit romain n'admettait pas qu'une obligation pu naître de la seule volonté de la personne qui s'obligeait.

Il ne suffisait pas qu'une personne s'obligeât envers une autre et que cette dernière acceptât pour que le lien fut formé.

Il fallait ou l'emploi d'une forme solennelle ou bien que l'accord rentrât dans une des théories des contrats recon-

nus par le droit. Ulpien Dig. 2-14-74 « *ex nudo pacto actio non nascitur* » Paul. Cette règle a bien subi une série de tempéraments, mais elle reste vraie sous Justinien comme dans l'ancien droit.

L'agrandissement de l'état romain et le développement des transactions ont exigé de nouveaux modes de contracter, contrats réels, consensuels, contrats innommés, contrats pactes. Ce sont les contrats réels qui les premiers se sont introduits, surtout le *mutuum* ; en matière de propriété la tradition a remplacé la *mancipation*. A ces contrats on en ajoute trois autres qui exigeaient la remise de la chose : *commodat*, *dépôt*, *gage* ; le seul consentement ne suffit pas. Sous l'empire avec les contrats innommés (*synallagmatiques*) on exige encore l'exécution de l'une des prestations, parce que le lien existe. Par suite de la nécessité journalière on admit quatre contrats consensuels, la vente, le louage, le mandat et la société, on admit également qu'ils pourraient se former *solo consensus* ; ensuite que le seul consentement suffirait à lier les contrats. C'était le commencement de l'évolution. Puis des dérogations ont été admises par le prêteur, par les actions « *in factum* ». Le *constitut*, le *réceptum*, la *dot* et la *donation* se forment par le consentement unilatéral. On est donc arrivé à s'obliger par le simple consentement dans certains contrats, mais en dehors des cas déterminés. Même sous Justinien on applique la règle ; « *ex nudo pacto actio non nascitur* » et il faut en dehors de ces cas, recourir à la stipulation synallagmatique ou unilatérale. La stipulation, avec le temps a cessé d'être solennelle. Les Romains ont pris aux Grecs l'habitude de dresser un écrit probatoire, destiné seulement à prouver le lien ou le prêt ; ils déclaraient dans l'écrit qu'il y avait stipulation et cette clause suffisait, mais l'écrit devenait par là même obligatoire et la stipulation était une simple

clause de style. Cette manière de procéder s'est maintenue dans le Midi au moyen-âge, si bien que nos anciens auteurs ont attaché la force obligatoire à l'écrit. Ce n'est pas seulement dans le Midi que l'on retrouve cette clause constatant une stipulation, mais aussi dans les pays de coutumes^e; on la mettait dans la plupart des contrats sauf dans les ventes. C'était un moyen de sanctionner les contrats innommés, même *s'il n'y avait pas eu prestation*. Duaren et Charondas de Coron, déclarent que dans tous les contrats on a coutume d'insérer les termes de la stipulation.

On la retrouve encore au xvii^e siècle et au xviii^e siècle. Furial dit au xviii^e siècle : « C'est une manie en France que la stipulation est sensée introduite dans tous les contrats par une stipulation.

De ce qui précède il résulte que certains contrats ; le *constitut*, le réceptum, la dot et la donation se formaient par consentement unilatéral, que la stipulation servait à sanctionner les contrats innommés, même s'ils n'y avait pas eu prestation. Qu'ensuite la stipulation avait fini par perdre sa forme solennelle, mais qu'elle était toujours mentionnée dans l'écrit qui constatait la convention ; elle s'était incorporée à l'écrit, était devenue une clause de style et avait fini par disparaître. Nous pouvons voir dans les changements successifs du mode de s'obliger la prédominance et le triomphe de la volonté sur la forme, et dans l'écrit « *instrumentum* » un simple moyen de preuve. *C'est la volonté qui lie et non la forme de l'acte*. C'était l'idée admise par le droit canonique et par le droit commercial.

DROIT CANONIQUE ET DROIT COMMERCIAL

Pour les canonistes ne pas tenir sa promesse, est aussi grave que violer un serment ; c'est un péché, celui qui ne

tient pas sa promesse encourt donc les peines ecclésiastiques. Les canonistes étaient arrivés naturellement à cette formule « *solus consensus obligat* ».

Les décrétales de Grégoire IX au ^{xiii}^e siècle (recueil des décisions depuis 1133) ont formé une partie du Corpus juris canonici.

Dans cet ensemble de décisions des papes et des conciles on trouve cette formule : « *justa custodiat* » « il faut respecter les pactes ». Le droit romain disait le contraire. Les canonistes ont déclaré que lorsqu'on portait un procès devant les officialités, le créancier avait une *condictio ex canone*, et dès lors les canonistes répètent : « *ex nudo pacto actio nascitur* » ; mais contredits par le droit romain, ils ont cherché les passages qui paraissaient favorables à leur théorie. En même temps cette évolution se produisait dans la pratique du droit commercial en Italie. Devant la juridiction des consuls, les contrats entre marchands étaient obligatoires, parce que, en matière commerciale on juge surtout en équité et non d'après les lois romaines. C'est ce que dit Balde dans son commentaire des Décrétales, Bartole fit la même remarque, et ils s'appuyaient sur *l'équité* et sur des *raisons d'ordre économique et religieux*.

Il a fallu plusieurs siècles pour faire admettre la formule : « *ex nudo pacto actio nascitur* » parce que les romanistes et les civilistes trouvaient la règle contraire et s'y maintenaient avec fermeté. Ils admettaient bien le contraire devant les tribunaux ecclésiastiques et commerciaux, mais devant les tribunaux civils il était impossible de l'admettre. Durant tout le ^{xv}^e et ^{xvi}^e siècles, ils maintiennent les règles avec énergie, néanmoins peu à peu, l'infiltration se faisait par la clause stipulatoire

grâce à ce subterfuge on donnait force obligatoire au simple accord des volontés.

Dumoulin le premier abandonna la doctrine classique, il admit la valabilité du simple accord. Commentaire des lois 1 et 2. Commentaire du titre De verboren significatione.

Il est dit au n° 42 : « toute convention librement conclue vaut stipulation » et par conséquent obligatoire. A son époque cette solution était acceptée aussi bien devant la juridiction civile que devant la juridiction canonique. La jurisprudence avait dépassé la doctrine et adopté la règle nouvelle de Loysel que l'on trouve dans ses « Institutes coutumières n° 357 : « On lie les bœufs par les cornes et les hommes par les paroles et autant vaut une simple promesse ou convenance que les stipulations du droit romain. » Mais tous les autres civilistes admettent le contraire : Cujas, Doneau, Duaren.

La règle nouvelle n'est admise qu'au xvii^e siècle ; ce sont les auteurs du droit des gens qui l'ont introduite.

Grotius voulait parler d'un droit nouveau ou droit des peuples, et voyait la nécessité d'admettre la force obligatoire au simple accord ; il a violemment attaqué le principe ancien dans son ouvrage « De jure pacis et belli ». A partir de cette époque le principe triomphe.

Domat avocat au Présidial de Clermont, ami de Pascal, Janséniste et jurisconsulte philosophe, disciple de Grotius, s'est inspiré du traité : « De juris pacis et belli » dans son traité des lois civiles, et s'est élevé au-dessus des lois romaines. Il a voulu exposer les lois civiles dans leur ordre naturel et il invoque les lois romaines, pour se mettre l'esprit en repos, pour corroborer ses affirmations. « Toutes les conventions d'après Domat, soit qu'elles aient ou « n'aient pas de nom ont toujours leurs effets, elles obli-

« gent à ce qui est promis, il n'est pas nécessaire d'expliquer la différence qu'on faisait en droit Romain entre les contrats qui avaient un nom ou non, cette subtilité ne ferait qu'embrouiller la théorie. »

La règle « *solus consensus obligat* », finit par triompher, mais on en restreint le principe par les moyens de preuve exigés. Une autre règle fait son apparition avec l'ordonnance de Moulins en 1566, elle est relative à la nécessité de la preuve écrite. Jusque là, la preuve testimoniale était librement admise ; les Romains l'avaient toujours admise quelque fut la valeur de la chose. Cependant l'usage de rédiger des écrits s'était répandu dès la fin de la République, même au Bas-Empire, il est permis de prouver par témoins. La seule limitation introduite par Constantin « *testis unus, testis nullus* » ne fait seulement obstacle au principe de la preuve testimoniale.

Le témoignage, à Rome est préféré à l'écrit et considéré comme le meilleur mode de preuve. Nouvelle « *si vero* » Justinien déclare que ce qui se dit avec serment et de vive voix vaut mieux que ce qui est écrit, le témoin rend raison de ce qu'il dit et à force d'interrogations doit toute la vérité. « *Témoins passent lettre* » : « *Ecrits, témoins, sourds et muets comme des morts* ». L'expérience prouve cependant que la preuve testimoniale est pleine d'inconvénients, parce qu'il y a lieu de craindre les faux témoignages et que même en dehors de ces cas la mémoire humaine n'est pas sûre ; on peut toujours se procurer des témoins même véridiques.

L'article 54 de l'Ordonnance de Moulins transforma les règles antérieures et créa deux mesures : 1° il devait être passé contrat par devant notaire ou sous-seings privés de toute chose ou valeur excédant *cent livres* ; 2° on ne peut recourir à la preuve testimoniale contre le contenu de

l'écrit ou de l'acte, ou pour toute clause faite avant ou depuis cet acte. L'ordonnance de Moulins ne fait pas échec à la règle, « solus consensus obligat » elle ne renouvelle pas non plus le formalisme romain ; les parties sont toujours liées dès l'accord.

L'ordonnance de 1667 reproduisit les dispositions de l'ordonnance de Moulins et la compléta. La preuve par écrit joue un rôle si considérable dans la pratique qu'elle fut admise par tous les parlements, malgré les protestations de quelques juristes, les dispositions des deux ordonnances citées ont été reproduites presque dans les mêmes termes dans l'article 1341 du code civil.

D'après l'article 109 du code de commerce, énumérant les divers modes de preuve, les achats et ventes se prouvent par témoins si le tribunal croit devoir l'admettre. Donc ce mode de preuve n'est pas de droit mais facultatif pour le tribunal. Les dispositions et prescriptions qui précèdent sont simplement un correctif nouveau à la règle « Solus consensus obligat ». Le code civil a adopté sans hésitation la règle, « solus consensus obligat » il lui a donné un effet nouveau que jusque là elle n'avait pas produit.

Nous pouvons donc conclure que l'interprétation de certains contrats du droit romain, que les écrits des philosophes, le droit commercial et surtout le droit canonique ont eu une influence sur le droit civil des ^{xvi}^e, ^{xvii}^e et ^{xviii}^e siècles ; qu'ils ont contribué à l'évolution de la doctrine et de la jurisprudence et à la formation du droit qui a consacré avec la règle « solus consensus obligat » l'adage : « Promesse de vente vaut vente » incorporé dans notre article 1589 du code civil.

— — —

DES OPTIONS EN MATIÈRE IMMOBILIÈRE

INTRODUCTION

La terminologie juridique ne connaît pas le mot d'option, ce mot ne figure pas dans notre code. Il ressemble à un barbare, qui s'est introduit dans la cité, à un pérégrin de la Rome impériale qui a le jus commercii et réclame la qualité de citoyen.

Ce terme nous vient de la pratique, de la langue commerciale et du monde des affaires ; courtiers, mandataires et représentants, gens pressés de conclure un marché et de gagner de l'argent, ignorant l'expression de promesse de vente ou la trouvant trop longue l'ont appelée option. La promesse de vente, unilatérale ou synallagmatique était connue à Rome et particulièrement dans notre ancien droit, où elle a fait l'objet d'une controverse fameuse entre les docteurs, partisans ou adversaires des glossateurs. Son étude ne comportait, dans le passé et même au cours du xix^e siècle, qu'un intérêt théorique et doctrinal. Depuis la guerre, les promesses de vente, ont pris une importance considérable, dans les grandes villes et les agglomérations industrielles et commerciales. Autour de la cité, loin des magasins et des usines se forment dans les banlieues une multitude de constructions, qui ressemblent à des villas, ou à des cités ouvrières. Elles sont occupées par de petits bourgeois, des ouvriers et employés chassés de la ville

par la hausse constante du prix du loyer, cherchant dans la banlieue l'air et le repos indispensable pour eux et leur famille.

Des agglomérations nouvelles se forment et se développent rapidement grâce à l'extension et au perfectionnement des moyens de communication et de transport.

La grande majorité des maisons de ces agglomérations sont acquises à crédit, moyennant le paiement d'une certaine somme versée par acomptes échelonnées, par location vente, vente à reméré et options diverses prises sur des terrains lotis ou privés.

Une législation nouvelle est née pour l'aménagement, l'extension et l'hygiène de ces nouvelles cités, mais rien n'a été fait au point de vue juridique jusqu'à l'année dernière.

La loi du 30 juillet 1930, qui a complété par un article unique l'article 1589 du code civil, régit les options diverses des lotissements en cours sans rien changer à la législation ancienne en ce qui concerne les promesses de vente des autres terrains ou immeubles.

La loi du 30 juillet 1930, promulguée au *Journal Officiel* du 31 juillet est ainsi conçue : article unique : l'article 1589 du code civil, est complété par les dispositions suivantes :

« Si cette promesse s'applique à des terrains déjà lotis ou à lotir, son acceptation, et la convention qui en résultera s'établiront par le paiement d'un acompte sur le prix, quel que soit le nom donné à cet acompte, et par la prise de possession du terrain.

« La date de la convention, même régularisée ultérieurement, sera celle du premier acompte. »

Il n'y a donc rien de changé en ce qui concerne la promesse de vente en général, régie par l'article 1589 ancien ;

ainsi que nous le verrons au cours de cette étude, dans les travaux préparatoires, en analysant les divers projets et amendements déposés avant le vote de la loi.

Cette loi s'applique aux promesses de vente synallagmatiques et aux promesses de vente unilatérales sans distinction ; elle fixe un point jusque là contesté et objet de controverses encore vives ainsi qu'en témoignent les décisions contraires des cours et tribunaux, en ce qui concerne la date du transfert de la propriété au bénéficiaire de l'option. Le transfert de la propriété s'opère par la prise de possession du terrain ou le paiement d'un acompte. Il découle naturellement de ce texte que l'évaluation de la propriété doit être faite le jour du versement du premier acompte, même si la convention n'est régularisée qu'ultérieurement.

Nous ferons l'historique des options, ou promesse de vente synallagmatiques et unilatérales en droit romain et dans l'ancien droit, dans une première partie. Dans la seconde partie nous verrons les options dans le droit moderne et dans la troisième partie les options d'après la loi du 30 juillet 1930.

PREMIÈRE PARTIE

CHAPITRE PREMIER

DES PROMESSES DE VENTE EN DROIT ROMAIN

La simple promesse de vente à Rome ne pouvait en elle-même obliger, c'était un simple pacte démuní d'action « *ex-nudum pactum non nacit obligatio* ».

Cette promesse pouvait cependant lier celui qui l'avait contractée au moyen d'une stipulation. Elle était sanctionnée par l'action *ex stipulatu* intentée par le créancier qui avait fait l'interrogation contre le débiteur de la promesse.

La promesse de vente se faisait par deux stipulations réciproques. Dans l'une le vendeur promettait la livraison de la chose et sa paisible possession, dans l'autre l'acheteur promettait de payer le prix. Il y a dans ce cas promesse synallagmatique de vente. Dans la promesse unilatérale de vente, au lieu de deux interrogations réciproques, le bénéficiaire interrogeait le promettant et lui demandait par exemple : Promets-tu de me vendre ta maison ?... L'interrogé répondait : Je te le promets. Le bénéficiaire n'étant pas interrogé et n'ayant par conséquent rien promis ne se trouvait pas engagé.

Plus tard lorsque prit naissance la théorie des contrats innommés la promesse synallagmatique de vente pouvait revêtir la forme d'un contrat *facio ut des*, la promesse unilatérale celle d'un contrat *do ut facias* ou *facio ut des*, ou encore *do ut des*, selon la nature de l'objet, promis ou vendu.

Quand la vente était formée par le simple consentement elle pouvait se résoudre par le mutuel dissentiment (*contrario consensu*) le pacte intervenu à ce sujet était obligatoire pour les parties. Le promettant ne pouvait au contraire jamais rétracter une promesse de vente que nous supposons obligatoire.

Il y a toujours eu en droit romain à toutes les époques une différence de formation et de force exécutoire entre la vente et la promesse de vente.

Dans le droit antérieur à celui de Justinien les arrhes servaient de moyen de preuve dans la vente « *Quod arræ nomine datur argumentum est emptionis et venditionis contactus* » (Gaius, commentaire III, paragraphe 139.

« *Quod sæpe arrhæ nomine pro emptione datur non eo pertinet quasi sine arrhæ conventio nihil proficiat sed ut evidentius probari possit convenisse de pretio* (Digeste (18-1) lib. 35. p. de cont. empt.).

Ce moyen consistait dans la remise faite par l'une des parties à l'autre d'une somme d'argent ou d'un objet quelconque (une bague par exemple). Lors de l'exécution du contrat si les arrhes données étaient de l'argent, elles s'imputaient sur le prix.

En faisant abstraction d'une controverse, qui a divisé les auteurs anciens et les interprètes actuels du droit romain, sur les arrhes et leur application par Justinien à la promesse de vente, nous pouvons dire que Justinien a marqué la différence entre la promesse de vente et la

vente en donnant aux arrhes une autre application possible : servir de moyen de dédit. Celui qui les aura reçus devra les restituer au double et celui qui les aura données devra les perdre.

Dans le même texte du code Loi 17 in fine, de fide instrumentum 4-21 et Institutes Livres 3 titre 3 principium in fine, de emptis et venditis il est dit : Que s'il est convenu lors d'une convention verbale de vente que cette vente sera rédigée par écrit, la vente sera considérée comme conditionnelle, jusqu'à la rédaction de cet écrit. Il ressort clairement de ce texte que les arrhes ne peuvent être un moyen de dédit qu'au cas, non pas de vente, mais de promesse de vente seulement ; rien n'est changé à la législation antérieure en ce qui concerne les arrhes dans la vente, au contraire l'empereur leur donne une force nouvelle en permettant au bénéficiaire de la promesse de la faire sanctionner par la peine édictée dans la constitution relativement aux arrhes. L'innovation consacre la différence qui existe entre la vente et l'option et le principe de la jurisprudence actuelle des dommages-intérêts en cas de vente avant l'expiration des délais impartis pour la réalisation de la promesse.

Telle était l'opinion sur les arrhes et la promesse de vente, soutenue par presque tous les anciens auteurs, notamment par Cujas, sur la loi 17 au Code et par Pothier (Vente n° 507) .

La promesse unilatérale de vente pouvait encore se présenter sous la forme d'un pacte de préférence. Par ce pacte une personne s'oblige envers une autre, pour le cas où elle se déciderait à vendre la chose, à lui concéder le marché de préférence à tout autre acheteur. Ce contrat, qui existe parfois à titre de convention principale et isolée apparaît souvent comme une clause accessoire à une

vente conclue entre le promettant et le bénéficiaire ; il fournit au vendeur l'occasion de recouvrer, le cas échéant, le bien qu'il a aliéné, et présente, à ce point de vue, une utilité analogue au pacte de rachat. Un tel pacte fut sanctionné par l'action même du contrat dès qu'on admit la théorie des pactes adjoints in continenti. Le pacte de préférence, adjoint à la vente, était sanctionné par l'action ex-venditi. (Dig. L. 21, parag. 5, de act. empt. 19,1).

CHAPITRE II

DES PROMESSES DE VENTE DANS L'ANCIEN DROIT

Il se produisit en Italie au cours du ^x^e siècle une renaissance des études de droit romain, qui donna lieu dans les siècles suivants à un mouvement scientifique considérable. Les représentants de ce mouvement s'appellent les glosateurs.

Leur œuvre ne se manifesta pas seulement dans l'interprétation des textes, ils prirent à tâche de faire entrer dans la pratique de leur temps les conceptions juridiques des romains et d'utiliser leurs décisions pour trancher par analogie les difficultés qui se présentaient à leur époque. Ils ont émit au sujet de la promesse de vente, une théorie très complète que Tiraqueau, conseiller au Parlement de Paris, au ^{xv}^e siècle, rapporte dans son traité du « Retrait conventionnel », page 690 n° 25 et suivants.

Dans cette théorie nous trouvons confondues la promesse synallagmatique et la promesse unilatérale de vente.

Ce n'est pas que l'on méconnut la différence qui les séparait l'une de l'autre, mais on voulait exprimer qu'un trait commun les réunissait.

La promesse unilatérale possède une physionomie propre qui la sépare nettement de la vente et de la promesse synallagmatique de vente. Dans la promesse synallagmatique, chacune des parties ne s'obligeait pas à effectuer la

tradition de la chose ou à payer le prix, mais à apporter son consentement à une vente non encore conclue. Dans la promesse soit unilatérale de vendre, soit d'acheter, l'objet de l'obligation du débiteur n'était pas la délivrance de la chose ou le paiement du prix, mais la conclusion future de la vente.

Tiraqueau, loc. cit. n° 42, 44-45, 50-51.

Cette conception de la promesse de vente est combattue par de nombreux auteurs et contraire à la jurisprudence des parlements de Paris.

LA PROMESSE DE VENTE D'APRÈS JUSTINIEN

La promesse de vente ne vaut pas vente mais simplement promesse de passer acte. La promesse unilatérale possède une physionomie propre qui la sépare nettement de la vente dans notre ancien droit. Sous Justinien la vente conclue verbalement avec la condition qu'elle devait être postérieurement constatée par écrit prenait le nom de promesse de vente. Il est permis de croire que l'on désignait sous ce même nom dans l'ancien droit une convention conclue verbalement ou par acte sous-seings privés, de constater dans un acte écrit ou dans un titre authentique la vente intervenue entre les parties. Telle était pour les jurisconsultes postérieurs le type de la promesse de vente. Dumoulin nous apprend que telle était la convention qualifiée de promesse de vente dans une consultation d'Alexandre. *Commentarii in consuetudines parisienses*. tit. II. de Censu parag. 78, gl. I. n° 82 (*Opera*. t. I.).

Nous avons vu précédemment que Justinien avait décidé qu'au cas où les contractants auraient convenu de constater la vente par écrit, l'existence du contrat serait subordonnée à la rédaction de l'écrit et que jusqu'à l'accomplis-

sement de cette formalité chacun d'eux pourrait librement s'en départir, sauf s'il avait été versé des arrhes, celui qui les avait donnés en les perdant et celui qui les avait reçus en les restituant au double.

Nous voyons de l'exposé qui précède que d'après Justilien, la promesse de vente ne vaut pas vente mais simplement promesse.

Les docteurs se divisèrent sur l'interprétation des textes qui consacraient la décision de l'Empereur. Les plus nombreux, fidèles à la doctrine romaine, soutenaient que le contrat ne devait, dans tous les cas, recevoir sa perfection que de la rédaction de l'écrit ou de l'acte authentique. D'autres plus respectueux de l'intention des parties, distinguaient suivant qu'elles avaient voulu faire de la passation de l'acte une condition de la conclusion du contrat, ou simplement se procurer la preuve écrite d'un contrat dès à présent définitif : dans le premier cas il leur était permis d'abandonner la convention ; dans le second cette faculté leur était refusée. Balde *Lectura*, sup. quarto lib. cod. titre IV lex 7 n° 3. Cette dernière opinion finit par l'emporter. Fachineus, (*Contraversarium opus* II. cap. 98 (page 408). C'était accorder dans la plupart des hypothèses, la valeur d'une vente à la vente accompagnée d'une promesse de passer acte.

CONTROVERSE ENTRE LES DOCTEURS

La promesse de vente n'est qu'un avant contrat

Ces distinctions subtiles échappaient le plus souvent aux parties et la formule employée par elles put faire croire dans bien des cas que la promesse avait pour objet la formation ultérieure du contrat en même temps que sa constatation par écrit.

Il arrivait parfois que les parties n'étant pas en mesure de faire honneur immédiatement à leurs engagements ajournaient l'exécution de leurs obligations ou subordonnaient l'existence à l'arrivée d'un événement incertain qui leur procurerait l'argent nécessaire pour faire face à leur obligation. Elles promettaient de vendre ou d'acheter à l'expiration de tel délai, si tel événement se produisait.

Elles utilisaient ainsi les formes de la promesse de vente, au lieu de conclure une vente à terme ou à condition ; elles déclaraient promettre de vendre et d'acheter.

C'était en réalité une vente à terme, avec ou sans condition que l'on appelait une promesse de vente, elle contenait tous les éléments d'une vente.

Mais dans la pratique, selon la formule employée on put considérer la promesse comme un contrat distinct de la vente et tendant à sa réalisation future.

La promesse engendrait à la charge de chacune des parties ou de l'une d'elle, selon qu'elle était synallagmatique ou unilatérale, une obligation de faire, celle de contracter la vente sur la réquisition de l'autre partie.

Les Docteurs admettaient que toute obligation de faire se résout à défaut d'exécution volontaire en dommages-intérêts ; que l'obligation de donner, c'est-à-dire exclusivement l'obligation de transférer la propriété ou de créer un droit réel est seule susceptible d'obligation forcée. On invoquait surtout la loi 13, par. I. Digeste : De re Jud. XIII. Ils appliquèrent ce principe à la promesse de vente, et décidèrent que le refus par l'une des parties de réaliser le contrat ne pourrait donner lieu qu'à des dommages-intérêts.

L'erreur des docteurs qui résultait d'une fausse interprétation du droit romain, sur la promesse de vente, donna lieu à une controverse fameuse entre Jason et Barthélemy Socin. On alla même jusqu'à se demander, dans le cas où

la chose avait été livrée et le prix payé sans que la vente fut expressément conclue entre les parties, si la propriété se trouvait transférée à l'acheteur. La question de savoir si le vendeur pouvait être contraint à la tradition de la chose avait elle-même fait l'objet de controverses.

Cette théorie avait de graves inconvénients. Appliquée à la promesse synallagmatique, elle restreignait et modifiait arbitrairement les effets des ventes véritables, appliquée à la promesse unilatérale, elle privait le créancier de l'argent sur lequel il avait pu légitimement compter par la vente de son immeuble.

La théorie des glossateurs exerça néanmoins une influence considérable, même après Dumoulin qui l'avait combattue.

L'opinion commune voulait donc à cette époque que la promesse de vente n'obligeât pas à livrer la chose, mais seulement à passer le contrat sous peine de dommages-intérêts.

Tiraqueau, conseiller au Parlement de Paris, au xvr^e siècle, eut à s'occuper de la promesse de vente, au sujet de la vente à réméré ou retrait conventionnel. Le contrat qu'il avait à examiner ne réservait pas au vendeur la faculté de rentrer dans la propriété de la chose vendue, l'acheteur avait seulement promis à son vendeur de lui donner cette faculté *intra certum tempus*.

Le vendeur pourra-t-il en vertu de cette promesse agir pour que l'acheteur lui revende en offrant le prix ou pourra-t-il seulement agir pour que la faculté de rachat lui soit concédée ?

Telle était la question qui se posait à Tiraqueau. Elle est développée dans son traité du retrait conventionnel.

La clause visée par Tiraqueau constitue bien une pro-

messe de vente ou plutôt de revente ; devait-on la traiter comme la revente elle-même ?

Tiraqueau analyse les théories des glossateurs et se heurte à leur controverse.

Premier système

Le bénéficiaire peut agir directement contre le promettant

D'un côté toute une classe de glossateurs, tels que Socin, Jason et à la tête de tous Alexandre, le prince de la science, décidaient : que si quelqu'un promettait intra certum diem de s'obliger à me donner dix, je puis dans le temps convenu, le poursuivre en paiement de dix, sans qu'il soit besoin d'autre obligation, de même la promesse de donner, la faculté de racheter permet d'agir directement ad revendendum. Tiraqueau Loc. cit. n° 26. Ces glossateurs s'appuyaient par analogie sur certaines lois du Digeste et du Code notamment sur les lois 20 parag. I, de donat ; 53 de cond. ind. ; 51 de pactes au Dig. et au Code, les lois 19. ad leg. falcid., 7 de proed min.

On évitait ainsi les circuits que repoussent le droit et l'équité. (Tiraqueau n° 42 et s.)

Deuxième système

*Le bénéficiaire ne peut pas agir directement
contre le promettant*

L'opinion précédente était vivement combattue par Ph. Déce. et avec lui Angelus, Imola, Salicet. A leur sens, cette théorie de l'exécution directe méconnaissait la volonté du débiteur, qui n'avait pas voulu contracter une

obligation de somme d'argent même à terme, mais une simple promesse de s'obliger dont on devait lui demander l'accomplissement préalable sauf au cas d'inexécution, à le condamner à des dommages-intérêts.

Il ajoutait que si, d'une façon générale, il convenait d'éviter les circuits, il en était autrement lorsque leur effet était d'assurer à une opération juridique son véritable caractère.

La controverse ne présentait aucun intérêt pratique, le circuit était inutile, puisque le juge devait condamner à des dommages-intérêts le débiteur qui s'était obligé.

La considération des avantages de l'exécution directe qui avaient pour résultat d'accélérer et de simplifier la procédure, décida Tiraqueau à l'appliquer à l'espèce qu'il avait à étudier. Il décida que l'on devait reconnaître au vendeur le droit de se faire envoyer directement en possession de la chose, et en cela dit-il, il se conformait à la jurisprudence du Parlement de Paris.

Telle était la controverse à laquelle avait donné lieu cette matière des promesses de vente entre glossateurs.

Aucun motif ne s'opposait à assimiler la vente avec promesse de rachat, à la promesse de vente ; elle s'imposait même si l'on réfléchit que cette dernière opération s'analysait en une promesse unilatérale de revente. Mais il paraît certain que cette assimilation n'eut pas lieu : Jason, nous, le savons, doutait qu'une tradition intervenue à la suite de la promesse de vente eût le pouvoir de faire passer la propriété à l'acheteur. Quant à Tiraqueau, il se range formellement à l'opinion commune et n'accorde au créancier que des dommages-intérêts aux cas d'inexécution de la promesse.

De retractu gentilicio, parag. I. gl. 2 n° 56.

Troisième système

Admis par les dissidents. Le promettant ne pouvait qu'être obligé à passer acte sinon contraint par autorité judiciaire.

Troplong. vente I. p. 170 et suivantes et Aubépin, revue critique, année 1859 page 179 et 399 ont prétendu qu'il y avait une troisième opinion admise par les dissidents de Ph. Déce. D'après ce système la promesse de vente ne pouvait obliger qu'à passer un contrat de vente ; et à défaut du consentement nécessaire à cet effet, une décision judiciaire remplacerait le contrat. C'est la solution admise dans le droit moderne, mais nous ne trouvons aucune trace de ce système dans Tiraqueau ni chez les glossateurs.

THÉORIE DE DUMOULIN

Il proclame l'identité de la promesse synallagmatique de vente avec la vente

Dumoulin n'aborda pas de front la question de la promesse de vente il ne prit pas parti au point de vue civil dans les deux systèmes exposés dans Tiraqueau et soutenus par les glossateurs. Dumoulin ne s'occupe de la promesse unilatérale de vente que pour la soustraire à l'application des lods. Dans son commentaire des titres ; « Des fiefs et des Censives de la Coutume de Paris », Dumoulin eut à se demander si la promesse de vendre une censive rendait ce droit exigible. Commentaire de la Coutume de Paris Tit. II parag. 78 glose I n° 78 et suivants. (Opéra T. I. page 742 et suivantes). Nous avons vu que la promesse de vente même synallagmatique était considérée comme

nettement distincte de la vente, et d'autre part, on admettait que le contrat de vente lui-même ne donnait ouverture aux profits de mutation qu'autant qu'il avait été réalisé par la tradition. Aussi décidait-on unanimement que le Seigneur ne pouvait élever aucune prétention à l'occasion d'une simple promesse de vente. Tiraqueau. Le retrait conventionnel n° 42.

Dumoulin posa le principe nouveau : que le droit aux lods et ventes était acquis au Seigneur dès l'instant de la conclusion de la vente et indépendamment de toute exécution. En ce qui concerne la promesse unilatérale la solution de la question était toujours la même elle ne pouvait à raison de son caractère unilatéral être assimilée à la vente et n'était pas soumise aux droits de mutation.

Quant à la promesse synallagmatique, Dumoulin établit la distinction suivante : (a) Ou bien les parties n'ont voulu contracter la vente que dans un avenir plus ou moins éloigné. (b) Ou bien leur intention était de contracter une vente immédiatement, tous les éléments de la vente étant énoncés dans le contrat, consentement réciproque, désignation de la chose et du prix, seulement cette vente devait être constatée par écrit. Dans le premier cas l'opération est une vente véritable et les lods sont immédiatement exigibles.

Dans une consultation Dumoulin eut à s'occuper d'une promesse de vente qui déguisait une vente à terme. Devait-il avec les glossateurs, s'attacher strictement aux termes employés, et voir dans la convention un contrat distinct de la vente, ayant pour objet la formation ultérieure et résoluble, à défaut d'exécution entraîner une condamnation à des dommages-intérêts ? C'était, semble-t-il l'opinion de Dumoulin ; l'ancienne théorie devait recevoir son application : « *Intentio partium et verba dispositiva*

referantur ad actum de futuro ». Mais Dumoulin profita de cette occasion pour compléter et rectifier sa théorie. Il répondit que cette promesse de vente à terme renfermait tous les éléments de la vente et par suite, qu'elle devait en produire les effets. Si d'ailleurs les parties avaient employé les formes de la promesse, c'est qu'elles avaient voulu ajourner l'exécution de leurs obligations et que ces formes leur avaient paru exprimer cette intention.

Ainsi que nous venons de le voir Dumoulin n'a traité la question de la promesse de vente qu'au point de vue fiscal, il n'a pas pris parti dans la controverse des glossateurs sur les différences qui peuvent exister entre la promesse unilatérale et la promesse synallagmatique de vente. Il a cherché à découvrir les différentes ventes à terme ou conditionnelles avec promesse de passer acte qui se cachaient sous la forme d'une promesse de vente pour les soumettre aux droits de mutation en faveur du Seigneur. Dumoulin proclamait ainsi le principe de l'identité de la promesse synallagmatique et de la vente, et heurtait de front l'ancienne théorie, résumée par la maxime : « Aliud est pactum de vendendo, aliud venditio ».

CONTINUATION DE LA CONTROVERSE APRÈS DUMOULIN

Ferrière jeune formule l'adage : « Promesse de vente vaut vente »

La théorie des glossateurs avait encore beaucoup de partisans, aussi la conception nouvelle ne triompha pas immédiatement. A la fin du xvi^e siècle, d'Argentré et le président Fabre considèrent la promesse comme une convention distincte de la vente ; (d'Argentré, de laudinus, cap. I. parag. 14 ; Fabre, Codex, lib. I. tit. III déf. 7, note I page 54).

Boisceau la range parmi les contrats qui demandent encore un autre contrat pour leur entière exécution. Même au ^{xvii}^e et ^{xviii}^e siècle certains arrêts consacrent cette théorie.

Mais la doctrine de Dumoulin l'a emporté, auprès de la plupart des auteurs et les décisions les plus nombreuses en font application.

Cependant ainsi que nous l'avons dit, Dumoulin ne prit pas parti au point de vue civil dans les deux systèmes exposés par les glossateurs. Les auteurs qui le suivirent purent croire qu'il était partisan de l'ancienne théorie. Si la promesse synallagmatique de vente, « promesse déterminée », ainsi désignée à cette époque, pouvait conduire à la vente, la promesse unilatérale, promesse « indéterminée » ne pouvait pas y conduire ; en cas de dédit, elle devait cependant se résoudre en dommages-intérêts. On reconnaît à cette époque à la promesse synallagmatique de vente tous les effets de la vente, si elle satisfait aux conditions nécessaires de ce contrat. Cependant certains auteurs restèrent attachés au système primitif, et continuèrent à désigner sous le nom de promesse de vente, les ventes à terme ou conditionnelles avec promesse de vente ; ce qui créa une certaine confusion.

On finit par arriver à un système nouveau le système « transactionnel » des dissidents, celui que Trophong et Aubépin disent être relaté déjà par Tiraqueau, et adopté par le parlement de Paris.

La promesse déterminée, tout en conservant la dénomination de promesse synallagmatique de vente comme le voulait Dumoulin, fut assimilée à la vente, d'où naquit l'adage « Promesse de vente vaut vente ». La promesse indéterminée resta distincte de la vente, comme le voulaient les glossateurs et son inexécution ne peut jamais

donner lieu qu'à des dommages-intérêts. Un certain parti était resté attaché à cette opinion ancienne représentée par Ph. Déce. Parmi les partisans de ce système se trouvait Henrys qui commente à sa façon le passage de Dumoulin n° 81 et 82 dans son commentaire de la coutume de Paris (Œuvre de Dumoulin t. I p. 742 et s.) où le célèbre jurisconsulte distinguait la vente de la promesse de vente. Bretonnier qui commente Henrys est aussi de son avis. Basset raconte que Bretonnier qui commente avec beaucoup d'âcreté, deux arrêts du Parlement de Paris et deux arrêts du Parlement de Grenoble. Il s'appuie pour critiquer ces arrêts, sur l'opinion admise par tout le monde, sur la jurisprudence de l'époque et ensuite sur l'avis de Dumoulin ; qu'une simple promesse de vente n'emportait pas l'obligation de payer les droits féodaux. Pothier réfute cet argument : « La jurisprudence voyait dans la promesse « de vente une vente conditionnelle, et il n'y avait aucune « contradiction à ne pas exiger lors de la promesse le « paiement des droits avant l'arrivée de la condition. » (V. Pothier, Traité des fiefs, partie 1, ch. 5, section 3, paragraphe 1.)

D'Argou et Claude Joseph Ferrière père, étaient de l'opinion de Henrys et de Bretonnier. (D'Argou, Instit. de France t. 2. p. 238.)

Boucheuil, Danty, Pothier et de Ferrière jeune ont une opinion contraire et s'appuient sur la jurisprudence du parlement de Paris. C'est en commentant l'arrêt de 1658 qui statuait sur la promesse unilatérale de vente et l'arrêt de 1697 qui statuait sur une promesse synallagmatique que Ferrière formule le premier l'adage « Promesse de vente vaut vente ». Il ne faisait aucune distinction entre la promesse unilatérale et la promesse synallagmatique de vente. Il n'emploie pas ces termes, mais ceux de promesse

de vente déterminée et de promesse indéterminée. Les ventes indéterminées ne doivent se résoudre qu'en dommages-intérêts « attendu que le consentement des parties contractantes ne forme ces contrats que lorsqu'il est précis et déterminé par rapport à la chose et au prix ». Et les promesses qui valent vente, sont celles où les trois conditions nécessaires pour former le contrat s'y rencontrent, nimirum res, pretium et consensus » et unilatérales que les promesses synallagmatiques.

Aubépin (*Revue critique*, t. 14, année 1859), prétend que l'adage de Ferrière ne s'appliquait qu'en cas de vente de proesenti, synallagmatique de proesenti. Pour le prouver Aubépin cite certains auteurs qui, adoptant la formule de Ferrière la justifient, en s'appuyant sur Dumoulin.

Mais Dumoulin ne distingue pas des promesses « de futuro » et des promesses « de proesenti », pour lui toutes les promesses de vente sont de futuro. La vérité, c'est qu'on ne faisait pas au point de vue de leurs effets, une distinction profonde entre la promesse unilatérale de vente et la promesse synallagmatique. Pothier en exposant sa théorie (vente, 6^e partie ch. 1^{er} ne se place certainement qu'au point de vue de la promesse unilatérale ; et déclarant se ranger à l'avis de la jurisprudence, il décide qu'elle oblige à passer contrat de vente. Des promesses synallagmatiques il ne dit mot, ce qui peut expliquer assez aisément qu'en pratique la promesse unilatérale de vente est de beaucoup la plus utile et la plus employée, la promesse synallagmatique devant guère avoir d'application.

L'adage « Promesse de vente vaut vente » s'applique à la promesse unilatérale de vente comme à la promesse synallagmatique

Ainsi qu'il résulte des commentaires qui précèdent la

promesse unilatérale valait vente, comme la promesse synallagmatique ; cette doctrine est consacrée par plusieurs arrêts du Parlement de Paris.

Le premier arrêt de février 1595 est rapporté par Mornac (*Œuvres de Mornac* T. 2 page 867), le second du 2 mars 1627, relaté par Henrys, le troisième du 28 mai 1658 et le quatrième du 19 juillet 1697.

L'arrêt de 1658 relaté dans le « *Journal des Audiences* » (T. I, page 733) a été rendu, malgré que certains le contestent, sur une question de promesse unilatérale de vente, ainsi que nous pouvons en juger par l'exposé des faits (copié littéralement).

« En 1650, M. de Bouillon fit une promesse sous seings privés, au sieur de Bergue, gentilhomme, de lui vendre les seigneuries de basse, moyenne et haute justice de Moussons et Barmes, lequel en était possesseur par engagement du Roy, en cas qu'il traitât par échange avec le roy, du conté de Beaumont, d'où dépendaient ces terres en contre échange du domaine de Sedan, appartenant à M. de Bouillon. La promesse de vendre portait : « Pour et en considération des bons et agréables services du sieur de Bergue, etc... »

Il ressort de cet exposé que la promesse était bien unilatérale, puisque le sieur de Bergue n'avait pris aucun engagement d'acheter. La preuve est encore bien plus convaincante lorsqu'on lit les motifs invoqués par les héritiers du duc de Bouillon pour repousser la demande d'exécution de la promesse de vente faite par le feu duc. Les héritiers invoquaient devant la justice que la promesse n'était pas signée par le sieur de Bergue, mais seulement du duc de Bouillon, « qu'en conséquence elle ne devait pas être obligatoire, parce qu'elle n'était pas synallagmatique ».

Le Parlement saisi de l'affaire, confirma en appel la sen-

tence déjà rendue aux actes du Palais, condamnant les défenseurs à passer acte du contrat. En ce qui concerne le quatrième arrêt rendu le 19 juillet 1697, entre la marquise Duquesne et M. Bosc, le Parlement a rendu une décision identique à celle de l'arrêt de 1658. Il s'agissait dans ce cas d'une vente synallagmatique dans les conditions suivantes :

« Propositions convenues entre Mme la marquise Duquesne et M. Bosc pour l'achat de la terre et marquisat Duquesne pour le prix de 260.000 livres. Pour les paiements ; ledit sieur Bosc se charge de l'acquiescement de diverses dettes de M^{me} Duquesne..... : l'acquéreur doit notamment verser à la venderesse 11.000 livres « le jour du contrat ».

L'époque de l'entrée en jouissance est fixée à la Saint-Martin de l'année 1696. Enfin il est fait mention que la convention a été rédigée en double écrit, le 6 juin 1686. (Parlement de Paris, le 19 juillet 1697. *Journal des Audiences* T. IV. livre XII chap. VI (P. 731) ; Bretonnier sur Henrys. (Œuvres, liv. IV ch. VI quest. 40 n° 19-21 (T. II. p. 332 et s.)

Ce contrat renferme tous les éléments constitutifs de la vente, la promesse n'avait pour objet que la rédaction d'un titre authentique qui assura la preuve de l'exécution.

L'arrêt du parlement de Paris intervenu dans cette affaire le 19 juillet 1697, condamne le sieur Bosc à « passer contrat de vente de la terre Duquesne en bonne et due forme et exécutoire et ce dans huitaine pour tout délai, sinon, et le dit temps passé, il ordonne « que la sentence vaudra contrat de vente.

Un arrêt du Parlement de Grenoble, du 31 janvier 1634 est particulièrement décisif en ce qui concerne la promesse unilatérale de vente. La promesse de vente consentie à

Blanc et Falque avait été suivie d'une vente du fonds conclue par acte authentique avec une *tierce* personne. Le Parlement se prononça cependant en faveur des bénéficiaires de la promesse. Cet arrêt est nettement en faveur de l'adage : promesse de vente vaut vente. Si la promesse avait été considérée comme une convention distincte de la vente, et n'obligeant qu'à passer contrat, le tiers eût obtenu la préférence.

Un autre arrêt du Parlement de Grenoble, du 3 mars 1640 n'est pas moins net : Mademoiselle de Bassin contre Bienassis.

Dans cette affaire, il n'avait pas été passé acte de vente, la demoiselle de Bassin avait changé de volonté, soutenant en outre que la vente n'était pas parfaite, les conventions conclues furent confirmées et la venderesse déboutée de sa requête.

Un arrêt du Parlement de Paris, cité par Henrys, consacra la même théorie.

Une personne s'était reconnue débitrice envers une autre, par acte sous-seings privés, de la somme de 3.000 livres avec promesse de passer contrat de constitution d'une rente annuelle de 150 livres, à sa première réquisition. Le créancier négligea de faire dresser un acte authentique, le débiteur ayant servi les arrérages de la rente pendant quelques années invoqua ensuite la prohibition du prêt à intérêt pour ne plus payer et demanda l'imputation sur le principal des sommes versées. Le Parlement le condamna à continuer le service des arrérages. Henrys, loc. cit., n° 5, sans indication de date). Cf. v° promesse de passer contrat de constitution (T. II, p. 574).

C'était assimiler la promesse de constitution de rente à la constitution elle-même.

La jurisprudence fiscale nous donne de nombreux exem-

ples sur l'application de l'adage « promesse de vente vaut vente ». La promesse déterminée était soumise aux mêmes règles que la vente. L'exigibilité des profits seigneuriaux de lods et ventes et l'impôt royal du centième denier n'étaient pas subordonnés à la passation du contrat : la promesse y donnait elle-même ouverture. Même résiliée, elle était passible des lods et ventes (arrêt du Grand Conseil, du 7 septembre 1748).

A part quelques décisions peu nombreuses, notamment un arrêt du Parlement de Provence, rendu le 12 mai 1661, dans une affaire. Mlle de Braquetti, en qualité de procureur-trice de maître Braquetti, avocat, contre maître Broglia de Marseille, ou le Parlement jugea, conformément au système des glossateurs que chacune des parties pouvait se départir de sa promesse sous la seule sanction d'une condamnation à des dommages-intérêts, ainsi que dans une affaire de bail, Brillon, nous pouvons dire qu'il n'y a pas de jurisprudence différente admise au xvii^e siècle entre la promesse unilatérale de vente et la promesse synallagmatique.

Ce fut sous l'empire de cette jurisprudence générale que la doctrine arriva pour la première fois à formuler l'adage qui devait se perpétuer jusque dans notre droit actuel : « Promesse de vente vaut vente ».

Cependant certains auteurs refusent à la promesse unilatérale de vente toute efficacité. « La promesse de vente, dit Fonmaur, est nulle et invalide, s'il n'y a, de la part du stipulant, promesse réciproque d'acheter » (Traité des lods et ventes, n° 202, cité par Championnière et Rigaud.) Ce n'était pas là une opinion isolée : elle se retrouve implicitement chez la plupart des auteurs qui se sont occupés de la promesse de vente, dans le dernier état de l'ancien droit. Ils assimilent la promesse à la vente lors-

qu'elle réunit le consentement réciproque des parties sur la chose et sur le prix ; ils ajoutent que faute d'une détermination exacte du prix ou d'une désignation précise de l'objet vendu ; elle se résoud en dommages-intérêts, mais ils ne font pas mention de la promesse unilatérale (thèse Texereau, pages 49-50-51). A l'appui de cette opinion, Fonmaur allègue « la jurisprudence attestée par Perrier et Raviot et par Grainville »), c'est-à-dire la jurisprudence qui introduit dans l'ancien droit la théorie du double écrit. (Parlement de Paris, 30 août 1736, Grainville Recueil d'arrêts notables, page 164).

L'erreur des Parlements et de certains auteurs sur la promesse unilatérale de vente venait d'une interprétation erronée de la règle du double écrit. La formalité du double écrit a été établie dans un but de preuve par ordonnance de Moulins de 1566, complétée par l'ordonnance de 1667 sur la *procédure civile*. Tout acte sous seings privés contenant une convention synallagmatique, devait à peine de nullité de la convention elle-même, être rédigé en autant d'originaux qu'il existait de parties ayant un intérêt distinct au contrat. Dans la promesse unilatérale, il n'y avait qu'un écrit ; si le bénéficiaire de la promesse voulait en demander l'exécution il était obligé de s'engager lui-même et de transformer le contrat, unilatéral jusque-là, en contrat synallagmatique.

Si le bénéficiaire de la promesse ne s'obligeait pas, il n'y avait qu'un écrit ou si l'écrit était fait en double, les deux exemplaires (même la vente réalisée) ne renfermaient que les obligations du promettant, et cette vente encourait forcément la nullité édictée par les Parlements. Il pouvait encore arriver que la vente avait été constatée par un écrit remis par le promettant, mais comme aucun des deux écrits

ne contenait l'ensemble des clauses du contrat, il se trouvait que le contrat était nul.

Il était difficile également au premier des contractants de constater la mention du double écrit exigé à peine de nullité, sur la feuille qu'il remettait à l'autre partie.

C'est cette application spéciale et erronée de la théorie du double écrit qui faisait prononcer la nullité des promesses de ventes unilatérales.

En créant la formalité du double écrit, les parlements avaient voulu prévenir certains abus qui résultaient de la rédaction de l'acte en un seul original déposé entre les mains de l'une des parties. Le dépositaire était dans ce cas maître du contrat, et en abusait, s'il était de mauvaise foi, en le cachant s'il se trouvait obligé ou en le produisant s'il lui était favorable.

En ce qui concerne le contrat unilatéral, il n'y avait pas de surprise à redouter puisque une seule partie, d'après la nature du contrat, était obligée et qu'il dépendait de l'autre de le transformer en contrat synallagmatique en contractant la promesse réciproque.

Tous les auteurs ne tombèrent pas dans la même erreur dans l'interprétation de la théorie du double écrit. Pothier vente, n° 476 à 495, t. III, p. 190-6) considère la promesse de vendre et d'acheter comme un contrat unilatéral parfaitement valable. Mais il considère que l'obligation qu'elle engendre a pour objet la conclusion de la vente future et non la délivrance de la chose et le paiement du prix. « Celui qui vous promet de vous vendre une certaine chose n'est pas encore débiteur de la chose même, il n'est tenu que d'un fait. Cette opinion, dit Pothier aux n°s 478-9, paraît suivie dans la pratique et les auteurs modernes admettent, en général, sur son témoignage, que c'était la doctrine qui, au xviii^e siècle, avait prévalu. Sur les effets de la promesse,

Pothier se sépare des glossateurs : « La règle *Nemo potest cogi ad factum* et celle que les obligations *quæ in fasciendo consistunt* se résolvent en dommages-intérêts, ne reçoivent leur application qu'à l'égard de faits extérieurs et corporels dépendant uniquement de la volonté de leur auteur, tel que peindre un tableau, écrire un livre et qu'aucune force extérieure ne peut contraindre à faire. Il n'en est pas de même en ce qui concerne l'exécution d'une promesse de vente ; un jugement peut suppléer la volonté de l'auteur de la promesse et remplacer le contrat, qui pourra s'exécuter, au besoin, *manu militari*, sur les biens du promettant réfractaire.

Il se dégage des doctrines diverses que nous venons d'exposer et de certains arrêts des parlements de Paris et de Grenoble que la promesse de vente unilatérale ou synallagmatique produisait un effet de droit.

Que l'on considère que l'obligation qu'elle crée soit une obligation de faire ou de donner, le résultat acquis indirectement est le même, puisqu'il conduit à l'exécution de la promesse. Nous pouvons donc conclure avec Ferrière que « Promesse de vente vaut vente ».

DEUXIÈME PARTIE

DROIT MODERNE

CHAPITRE PREMIER

DE LA PROMESSE SYNALLAGMATIQUE DE VENTE

La maxime « promesse de vente vaut vente » n'avait pas fait l'unité dans la doctrine demeurée divisée entre les deux grands systèmes :

1° Système de la jurisprudence reconnaissant dans la promesse de vente, l'obligation de passer contrat°;

2° Système, opposé ne voyant qu'une obligation de faire se résolvant en dommages-intérêts. — Qu'allaient faire les rédacteurs du Code civil ? Allaient-ils adopter le principe de l'ancienne jurisprudence ou créer un système relatif aux promesses de vente tant unilatérales que synallagmatiques ? Les rédacteurs du Code ont purement et simplement adopté le système synthétisé dans le dernier état de l'ancien droit, dans la formule : « Promesse de vente vaut vente ».

L'article 1589 reproduit textuellement la formule courante chez les auteurs du xviii^e siècle. Elle y exprimait l'assimilation complète de la promesse synallagmatique à la vente. Les rédacteurs du Code ont complètement omis les promesses unilatérales ; les travaux préparatoires ne laissent subsister aucun doute à cet égard ; ce qui est d'autant plus surprenant c'est qu'ils se sont constamment inspirés des travaux de Pothier, qui ne parle dans son traité de la vente que des promesses unilatérales.

Deux articles, et des plus courts, l'article 1589 et l'article 1590, se rapportent à la promesse de vente, et encore le second n'a pour objet que la promesse de vente faite avec possibilité de dédit lorsqu'on y joint un pacte d'arrhes. Quel est exactement le sens de l'article 1589 du Code civil, d'après les travaux préparatoires ?... Nous allons le voir dans la section suivante.

SECTION I

TRAVAUX PRÉPARATOIRES

Discussion du projet

Portalis, dans son exposé des motifs, au titre de la vente, au Corps législatif, dit : « On trouve effectivement « dans la doctrine exposée par Dumoulin le principe de « l'identité de la promesse synallagmatique et de la « vente ». Faure au tribunal, Grenier devant le Corps législatif, sont encore plus explicites : « Si ce contrat, au « lieu de renfermer une vente, contient une promesse de « vente, la promesse a la même force que la vente, dès « que les trois conditions se trouvent réunies : la chose, « le prix et le consentement. »

(Fenet, recueil complet des travaux préparatoires du Code civil, tome XIV, pages 115-153.) Grenier s'exprime en ces termes : « *Il est un autre acte qui renferme la vente et qui en a tous les effets* », quoique sous une dénomination différente : c'est la promesse de vente. L'usage en est aussi ancien que celui de la vente et il n'y a aucun inconvénient à le conserver.

Il est bien entendu que la validité de la promesse de vente, qui ne peut avoir plus de faveur que la vente à laquelle elle est parfaitement assimilée, est soumise aux mêmes conditions que celles de la vente. Cela résulte suffisamment de l'article 1589 (Fenet, t. XIV, page 189).

Malleville dit, en parlant de l'article 1589 : « Cet article « termine une grande discussion entre les docteurs, les « uns tenaient que la promesse de vente vaut vente et « oblige à passer contrat, les autres qu'elle se résoud en « dommages-intérêts. » Certains auteurs ont vu une contradiction entre cette proposition et les déclarations de Portalis, de Faure et de Grenier. En réalité, cette proposition semble plutôt confirmer les propositions et déclarations précédentes, mais n'en fixe pas le véritable sens selon l'évolution de l'ancien droit. Il paraît évident que les rapporteurs de l'article 1589 ont voulu assimiler la promesse de vente à la vente en adoptant la formule : « *Promesse de vente vaut vente* » et en la complétant par la condition suivante : « *Lorsqu'il y a consentement réciproque des deux parties sur la chose et sur le prix.* » Dans l'ancien droit, la promesse de vente n'avait pas le caractère absolu que lui donne l'article 1589.

Les arrêts des parlements de Paris et de Grenoble traitent des espèces différentes, mais si la tendance générale au XVIII^e siècle est de valider la promesse de vente, les solutions ne sont pas toujours identiques.

Nous trouvons, dans les arrêts, des promesses de ventes unilatérales où le promettant est condamné à passer contrat, la même solution a lieu pour une promesse synallagmatique. D'autres fois, c'est une simple promesse verbale qui est validée. Un autre parlement déclare que chacune des parties peut se dédire sous la seule sanction à des dommages-intérêts.

Malgré une certaine divergence dans la manière de valider la promesse de vente par les parlements, il semble que les rédacteurs du Code aient voulu adopter le système de l'exécution directe contre le promettant, en assimilant complètement la promesse de vente à la vente lorsqu'elle en contient tous les éléments. Mais la formule, trop large, trop absolue et trop rigide, est cependant incomplète ; elle ne peut englober tous les cas auxquels elle s'appliquait dans l'ancien droit. Elle laisse en dehors la promesse unilatérale, comprise également dans la formule : « Promesse de vente vaut vente. » Les arrêts que nous avons cités l'attestent : arrêt de Bergue contre les héritiers du duc de Bouillon, Mlle de Bassin contre Bienassis.

La promesse unilatérale de vente joue cependant dans la pratique un rôle très important. Les rédacteurs du Code se sont mépris sur le véritable sens de la formule qu'ils ont incorporé dans l'article 1589.

Portalès a invoqué l'autorité de Dumoulin. Mais Dumoulin n'a pas pris parti directement au point de vue civil dans la controverse des glossateurs, il ne s'est occupé que des promesses synallagmatiques de vente qui déguisent une vente véritable pour les soumettre aux droits seigneuriaux. Il était d'avis que la promesse de vente n'engageait qu'à passer acte. Il a rectifié sa théorie, ainsi que nous l'avons vu, au sujet d'une promesse de vente à terme qui déguisait une véritable vente. Dumoulin a dit que dans

ce cas la promesse de vente valait vente lorsqu'il y avait consentement des parties sur la chose et sur le prix, mais sa théorie ne s'appliquait qu'en matière fiscale, pour déjouer les fraudes cachées sous l'apparence de promesses de vente. On ne peut pas appliquer à l'article 1589 le sens que Dumoulin attribuait à la promesse de vente synallagmatique ; toutes les promesses synallagmatiques ne valaient pas vente, notamment si elles étaient conditionnelles, elles ne payaient les droits de lods et vente que lorsque la promesse s'était réalisée.

Pour la réalisation, il fallait l'adhésion du bénéficiaire ; s'il ne la donnait pas, cette adhésion, ou s'il ne pouvait pas la donner faute de pouvoir payer le prix ou pour d'autres raisons ou circonstances dépendant des tiers ou d'événements imprévisibles, la vente n'était pas parfaite et le contrat restait en suspens ; les parties étaient cependant d'accord sur la chose et sur le prix. Pour rendre le contrat parfait, pour qu'il vaille vente, il faut une date de réalisation, un point de départ, qui peut très bien ne pas être indiqué au moment de la promesse et de l'accord sur la chose et sur le prix. Cependant le contrat sera parfait en s'en tenant à la lettre du texte. Exemple : M. X..., propriétaire d'une maison sise à ..., n° ..., etc., promet à M. Y..., qui accepte, de lui vendre ladite maison au prix de cent mille francs... Quand Y... acceptera-t-il ? Le Code ne le dit pas. Même si Y... s'engage à acheter, la question ne sera pas changée.

C'est une lacune qui existe dans notre article 1589, ainsi que le révèle la pratique et les décisions contradictoires de la jurisprudence. Les rédacteurs du Code s'inspiraient de la doctrine de Dumoulin et de celle d'Alexandre, cité par lui dans ses *Commentaires de la coutume de Paris*

Les glossateurs de l'école d'Alexandre appelaient pro-

messe de vente une vente parfaite quant à ses éléments, réalisée verbalement, et qui devait être ensuite constatée dans un acte authentique. Dans ce cas, d'après cette école, la vente transfère immédiatement la propriété et le promettant peut être actionné directement par le bénéficiaire. Dans ce sens nous comprenons très bien la signification de la formule : « Promesse de vente vaut vente » et nous concevons alors qu'elle puisse transférer immédiatement la propriété. L'article 1589 laisse comprendre que la promesse se réalise immédiatement ou qu'elle est réalisée ; c'est ainsi que le comprenaient les rédacteurs du Code et la portée qu'ils ont voulu lui donner. Tel qu'il est rédigé, il contient la lacune que nous venons de signaler ; les parties peuvent être d'accord sur la chose et sur le prix, mais il peut manquer la date de la réalisation de la promesse, le point de départ du contrat qui fera courir le délai de deux ans pour intenter l'action en rescision pour lésion de plus des 7/12^e prévue par l'article 1674. C'est sur le point de départ également que la jurisprudence est divisée pour apprécier la valeur de l'immeuble, pour dire qui doit supporter les risques et à qui appartiennent les plus-values de l'immeuble réalisées depuis la promesse de vente.

Si la promesse de vente valait réellement vente, elle devrait transférer immédiatement la propriété ; or, nous savons qu'il existe à ce sujet au moins deux tendances dans la doctrine et la jurisprudence.

Le législateur de 1803 a peut-être voulu, comme Dumoulin, en assimilant à la vente la promesse synallagmatique qui en contient tous les éléments, éviter la fraude en matière fiscale ? Nous n'en savons rien.

SECTION II

CONSÉQUENCES DE L'ARTICLE 1589 ?

1° *Au point de vue de la capacité de contracter*

Pour *promettre* de vendre ou d'acheter, il faut être capable de vendre ou d'acheter. Entre époux, il faudra observer les prescriptions de l'article 1595.

Aux termes des articles 1596 et 1597, les tuteurs, mandataires, administrateurs, officiers publics, juges, greffiers, huissiers, avoués, défenseurs officieux et notaires, ne pourront acquérir les biens dans les affaires qu'ils auront administrées, vendues ou jugées. Ne pourront faire l'objet d'une promesse de vente les choses qui ne sont pas dans le commerce ou qui appartiennent à autrui, les successions futures ; aux termes des articles 1591 et 1592, le prix de la chose vendue devra être déterminé dans la promesse entre les parties ou laissé à l'arbitrage d'un tiers.

2° *Au point de vue de la forme de la promesse*

Elle peut, comme la vente (article 1582) être faite par acte authentique ou par acte sous seing privé ; art. 1593 elle est parfaite à l'égard du vendeur dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée ni le prix payé.

Il résulte de ces deux articles que l'écrit reste exigé non pas *ad solemnitatem*, mais *ad probationem*, et s'il s'agit d'un acte sous seing privé il doit être établi en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct

(art. 1325) quand la preuve est exigée. (Cassation, 21 décembre 1846, D. 47-1-19.) La promesse de vente peut être établie par simples lettres missives, constatant en termes expresses, l'offre du vendeur et l'acceptation de l'acquéreur. Elles constituent pour chacun des contractants l'original prévu par l'article 1325. (Req., 26 janvier 1842, J. G. Vente 317, 3° et 316.)

3° *Au point de vue de la promesse synallagmatique*

Si nous suivons à la lettre les déclarations faites par Faure et par Grenier dans les travaux préparatoires sur l'article 1589, la promesse de vente donnera naissance à toutes les obligations que fait naître la vente et en produira tous les effets ; la propriété sera transférée à l'acheteur par le simple effet du contrat et les risques passeront de suite à sa charge. (Art. 1138 et 1624, C. civil.)

Ces conséquences ont été contestées.

On a prétendu que le sens de l'article 1589, quant à l'effet de la promesse synallagmatique de vente, n'était autre que d'obliger les parties à passer contrat de vente.

Les interprètes de cette théorie se fondent sur l'ancien droit et sur certains passages des travaux préparatoires du Code et sur l'intention présumée des parties.

Dans l'ancien droit, après bien des divergences dans la doctrine et malgré une opinion contraire qui soutint jusqu'au bout qu'une promesse de vendre ne pouvait se résoudre qu'en dommages-intérêts, le système qui avait prévalu disait : « Promesse de vente vaut vente », c'est-à-dire qu'elle oblige à passer *contrat de vente*, à *vendre* ; c'est ce qui est indiscutable si le bénéficiaire le demande.

On fait à ce système l'objection suivante : si avec une telle promesse il est nécessaire de faire un second acte ou d'obtenir un jugement qui en tienne lieu pour qu'il y ait réellement vente, c'est que par elle-même elle ne saurait être une vente en ce sens qu'elle en dût produire tous les effets. Il n'y a aucun doute à ce sujet. Aussi les auteurs anciens, les partisans de la jurisprudence du parlement de Paris, même ceux qui s'étaient appropriés l'adage de Ferrière, avaient bien soin de distinguer la vente de la promesse de vente. Boisseau, dans son traité des preuves (add. au n° 10), dit nettement que de tels contrats « ne sont pas des ventes ni des baux ».

En présence de ces deux doctrines bien tranchées, l'une qui ne voyait dans la promesse de vente qu'une obligation devant se résoudre par des dommages en cas de refus d'exécution, et l'autre qui forçait le promettant à passer le contrat de vente, les rédacteurs du Code ont opté pour cette dernière doctrine, dont le résultat est plus efficace et adopte la formule par laquelle était résumé l'effet qu'ils entendaient donner à la promesse de vente, c'est dire qu'elle devait se résoudre par une vente. Ce qui le prouve, ce sont les paroles des auteurs de l'article 1589, Portalis, dans son exposé des motifs (Fenet, t. 14, page 115), après avoir lu l'article, renvoie, pour le commenter, au quatrième plaidoyer du tome 6, page 160 des œuvres de Cochin, avocat qui vivait à la fin de l'ancien régime et qui résume dans ce plaidoyer la théorie de la promesse de vente : « Il est de principe qu'on n'est pas moins lié par
« un acte que l'on rédige et que l'on signe soi-même que
« par ceux qui se font en présence des notaires... Si, par
« l'acte même on s'oblige à en passer un autre par devant
« notaires, l'acte pour cela n'est pas un simple projet ;
« c'est seulement une forme plus authentique qu'on pro-

« met d'y ajouter, mais dont on ne peut se passer... *Il a été*
« *mille fois jugé qu'une promesse de passer contrat de*
« *vente était obligatoire, quoiqu'il n'y eût aucun contrat*
« *passé en conséquence et qu'il suffisait pour cela que la*
« *promesse de passer contrat contint les conditions essen-*
« *tielles de la vente* substantiala contractus ; *et lorsqu'une*
« *des parties a voulu secouer le joug d'une pareille pro-*
« *messe elle a toujours été condamnée à l'exécuter.* »

Puis Cochin ajoute : « Ce n'est pas une simple promesse
« de passer contrat, c'est un acte parfait par lui-même qui
« contient une obligation présente absolue sans retour, et
« à laquelle on a seulement ajouté la promesse de la
« cimenter par un acte devant notaires. » Ce passage
reproduit exactement la conception de la promesse de
vente d'après les glossateurs de l'école d'Alexandre.

De Malleville fait ensuite sur l'article 1589, l'observa-
tion suivante déjà citée :

« Cet article termine une grande discussion entre les
« docteurs, les uns tenant que la promesse de vente vaut
« vente et oblige à passer contrat ; les autres, qu'elle se
« résoud en dommages-intérêts. » (De Malleville, exposé
du Code civil, t. 3, page 359 ; Analyse raisonnée de la
discussion du Code civil au Conseil d'Etat, t. III, p. 359.)

Le mot contrat est pris ici par Malleville dans l'accep-
tion d'acte instrumentaire. Lors de la consultation des
Corps judiciaires, le tribunal d'appel de Lyon avait pro-
posé de consacrer la doctrine des glossateurs partisans, en
dehors de l'école d'Alexandre, de contraindre le promet-
tant à passer acte ou à le faire condamner à des dom-
mages-intérêts et de donner à la disposition qui est deve-
nue l'article 1589, la rédaction suivante : « La promesse
« de vente ne vaut pas vente ; chacun des contractants
« est maître de s'en départir. Celui qui s'en départ est

« condamné à des dommages-intérêts. » (Fenet, IV, pages 181-3.)

Sous l'empire du Code civil, comme dans le dernier état de l'ancien droit, la promesse de vente synallagmatique doit donc être regardée comme une vente véritable engendrant la double obligation de livrer la chose et de payer le prix. Cette solution, commandée par la disposition précise de la loi qu'éclairent la tradition et les travaux préparatoires, est admise par la jurisprudence et la majorité des auteurs. Assimilée à la vente, la promesse de vente opère comme elle le transport de la propriété, de telle sorte que la propriété est acquise de plein droit à l'acheteur dès que l'accord s'est fait sur la chose et le prix (art. 1138 et 1183, C. civil).

Le promettant est donc dessaisi de la chose qu'il s'est engagé à vendre, et les droits réels qu'il peut consentir à des tiers ne sont pas opposables en principe, au bénéficiaire de la promesse, si ce dernier a fait transcrire la promesse, conformément à la loi du 23 mars 1855, articles 1 et 3 (Cassation, 27 mai 1834 ; Dalloz, Répertoire, voir vente n° 321.)

Un autre arrêt de la Cour de cassation, du 2 mai 1827, consacre cette doctrine en faisant courir du jour de la promesse de vente même, le délai de deux ans pendant lequel l'action en rescision peut être intentée pour cause de lésion, aux termes de l'article 1676 du Code civil.

Ce système est adopté aujourd'hui par la majorité des auteurs, et la jurisprudence interprétant à la lettre la formule de l'article 1589, la promesse synallagmatique de vente transfère immédiatement la propriété (Jurisprudence générale Sirey, vente 146 ; Chambéry, 31 janvier 1894, D. P. 98-2-259).

En ce sens : Duranton, t. 16, n° 51 ; Aubry et Rau, 4^e édi-

tion, t. 4, parag. 349, texte et note 7, pages 332-333 ; Larombière, op. cit., édition de 1885, t. 1, art. 1138, n° 11 ; Laurent, t. 24, n° 21 ; Huc, t. 10, n° 24 ; Guillouard, op. cit., édition t. 1, n° 77 ; Baudry, Lacantinière et Saignat, n°s 60 et 61.

Dans ce système, les droits réels constitués par le vendeur postérieurement à la promesse de vente sont de nul effet vis-à-vis de l'acheteur et ne l'obligent pas, les risques sont également à la charge de l'acheteur. Cette jurisprudence et cette doctrine qui interprètent à la lettre l'article 1589 ne sont pas exemptes de critique. Nous avons vu l'interprétation donnée par Dumoulin et par le glossateur Alexandre, le prince de la science, à la formule « Promesse de vente vaut vente » et les diverses conceptions qu'en avaient données les auteurs et les parlements dans l'ancien droit. D'après Alexandre, c'était une vente parfaite réalisée verbalement, qui devait être constatée par acte authentique.

Nous trouvons dans Dalloz, sur l'article 1589, n° 221, 222, 223, des exemples de promesses de ventes telles qu'on les concevait dans l'ancien droit ; ce sont des promesses de vente constatées par acte notarié ou acte sous seing privé contenant tous les éléments de la vente : désignation de l'immeuble et du prix, ce sont des promesses de passer acte authentique.

Il s'agissait, dans l'espèce relatée au n° 221, de la promesse de vente d'une coupe de bois consentie par acte notarié, sous l'obligation de passer un acte définitif, après l'accomplissement de certaines conditions. La Cour de Bastia, dans son arrêt du 28 juin 1849, a déclaré que cette promesse vaut vente, même à l'égard des tiers. (D. P. 49-2-124.)

Dans le n° 222, l'arrêt déclare que la promesse de vente

par laquelle les parties se sont engagées, l'une à acheter, l'autre à vendre un immeuble moyennant un prix déterminé le jour où cette promesse sera convertie en acte notarié à la réquisition de l'un ou de l'autre des intéressés, vaut vente et, par suite, confère à l'acheteur la propriété de la chose vendue. (Requête, 26 mars 1884, D. P. 84-1-403.)

Dans le n° 223, le cas prévu est le même que celui que Tiraqueau avait eu à s'occuper dans son traité du Retrait conventionnel, c'est-à-dire que la promesse de rétrocéder un immeuble devait s'exécuter directement, comme dans la promesse de vente, pour éviter les circuits. Nous savons que Tiraqueau s'était rallié ensuite à l'opinion commune à cette époque, c'est-à-dire que le rétrocédant ne pouvait pas être contraint directement.

Il s'agit, dans le n° 223, d'une promesse sous seing privé de rétrocéder un immeuble moyennant un prix convenu, payable au jour de la passation de l'acte public. La Cour déclare que la promesse dessaisit immédiatement le promettant, de telle sorte que les inscriptions postérieures prises de son chef, ne pouvant avoir aucun effet contre le retrocessionnaire, le prix *sera exigible par le seul fait de la rédaction de l'acte public* ; et cela, encore qu'une décision judiciaire irrévocable ait autorisé le retrocessionnaire à conserver son prix jusqu'à la radiation des hypothèques, une telle réserve ne pouvant s'entendre que des hypothèques antérieures à la promesse de retrocession. (Requêtes, 27 mai 1834 ; J. G. vente n° 321, arrêt déjà cité ci-dessus.)

Les trois décisions analysées montrent que la Cour de Bastia et la Cour de cassation appliquent à la lettre l'article 1589.

L'arrétiste fait ensuite l'observation suivante : « Mais il faut se demander, dans les espèces indiquées aux trois

numéros ci-dessus, dans chaque espèce si, d'après l'intention des parties, il s'agit bien d'une promesse synallagmatique, ou, au contraire d'une vente parfaite à tous les points de vue et dans laquelle la rédaction d'un acte authentique n'intervient que comme une formalité ayant pour objet d'assurer la preuve de la convention. L'arrêtiste envoie ensuite pour compléter sa documentation à l'article 1582 au titre de la vente.

D'après la Cour de cassation, requête du 21 novembre 1898, D. P. 98-1-527, la vente se forme par le simple consentement des parties. Bien que l'article 1582 déclare que la vente peut être faite par acte authentique ou sous seing privé, la loi n'entend pas dire par là que la vente doit être constatée par acte écrit ; l'accord des parties sur la chose et sur le prix suffit pour sa validité.

Ainsi la vente verbale est valable, l'écriture n'est requise que pour la preuve de la convention (Code civil, art. 1341) ; la vente est parfaite entre les parties dès qu'elles sont convenues sur la chose et sur le prix (art. 1583, C. civil).

Ces derniers arrêts *confirment*, d'après la forme des promesses de ventes rapportées, ce que nous avons dit sur la conception que l'on avait dans l'ancien droit sur la promesse de vente, notamment d'après Dumoulin et les glossateurs de l'école d'Alexandre, cités dans les travaux préparatoires : que les rédacteurs de l'article 1589 se sont mépris sur le véritable sens de la formule : « Promesse de vente vaut vente » dans l'ancien droit. Cette promesse était une vente véritable qui devait être constatée par acte authentique. L'article 1589 confond dans une même formule la vente et la promesse de vente à laquelle elle fait produire les mêmes effets. La promesse se trouve donc complètement éliminée dans l'article 1589 ; il n'y a qu'une

vente, laquelle transfère immédiatement la propriété au bénéficiaire.

Il est possible, cependant, dans certaines circonstances, que la vente matériellement ne se réalise pas, que le bénéficiaire ne prenne jamais possession de l'immeuble faute d'argent, pour cause d'absence ou de décès.

Cette conception conduit, dans certaines hypothèses, à des conséquences que réprouve la plus élémentaire justice. Si l'immeuble est détruit, la perte est pour le bénéficiaire de la promesse, il devrait donc, en conséquence, toucher les loyers de cet immeuble du jour de la promesse.

Si la propriété est transférée, le véritable propriétaire, le promettant, n'a aucune garantie pour le paiement d'après l'arrêt cité (Requête du 27 mai 1834, précitée), il ne peut même pas prendre hypothèque sur son propre immeuble, pour en assurer le paiement.

Le bénéficiaire de la promesse qui vendrait l'immeuble acquis sans bourse déliée pourrait en toucher le prix, il n'aurait pas vendu la chose d'autrui, et le tiers acquéreur en serait légalement propriétaire. Voilà logiquement où conduit cette théorie.

Dans la vente ordinaire, le vendeur non payé fait transcrire son acte de vente constatant que le prix lui est encore dû, ou qu'il lui est encore dû une certaine somme, et cette transcription vaut hypothèque.

Dans la promesse de vente, que fera-t-il si le bénéficiaire de la promesse l'a fait transcrire ?

Faire transcrire lui-même, en constatant qu'il n'a rien reçu ?

S'il a reçu le prix de son immeuble convenu dans la promesse, ce n'est plus alors une promesse de vente, mais une véritable vente.

Dans ce système, le mot promesse, qui, dans le sens ordinaire, évoque un fait futur, perd toute sa signification dans l'article 1589 et prend le sens impératif de donner tout de suite, de faire immédiatement.

D'après certains auteurs, la promesse synallagmatique de vente, qui ne doit recevoir son exécution que dans l'avenir ne transfère pas la propriété et ne produit immédiatement que des obligations personnelles et réciproques entre les parties. En ce sens : Toullier, t. 9, n° 92 ; Troplong, op. cit., t. 1, n°s 125 et suivants ; Marcadé, t. 6, art. 1589.

Le promettant pourrait donc, d'après cette opinion, vendre son immeuble, et le grever de droits réels après la promesse, sans que le tiers acquéreur des droits du bénéficiaire puisse être inquiété. Le promettant serait dans ce cas seulement passible de dommages-intérêts et les risques restent à sa charge puisque la propriété n'est pas transférée.

Les partisans du transfert immédiat de la propriété donnent l'argument suivant contre le système soutenu par Toullier, Troplong et Marcadé : Au moment où les parties ont conclu la promesse synallagmatique, il était bien dans leur intention qu'elle se réalise un jour et que la propriété sera transférée au bénéficiaire. Si le promettant peut vendre à un tiers, il ne pourra pas tenir sa promesse lorsque son co-contractant le lui demandera et le co-contractant bénéficiaire de la promesse sera lésé, tandis que par le transfert immédiat de la propriété, l'équité sera mieux observée et cet inconvénient sera évité. Et les partisans du transfert immédiat voient là un argument de plus pour rejeter le système soutenu par Troplong et Marcadé.

D'après cet argument, le promettant pourra demander au bénéficiaire de réaliser immédiatement sa promesse,

soit qu'il ait besoin d'argent ou pour tout autre motif ; il ne peut donc pas disposer de son bien puisque la propriété a été transférée au moment même de la promesse, il sera obligé d'attendre le bon vouloir du bénéficiaire et le prix de son immeuble, si l'acquéreur est insolvable.

Les partisans du système du transfert immédiat de la propriété par la promesse de vente reprochent à leurs adversaires de ne pas savoir si cette promesse fait naître une obligation de faire ou de donner. On peut répondre à cet argument que l'obligation de faire, c'est-à-dire de passer contrat ou, à défaut, par suite de l'aliénation de la chose, à payer des dommages-intérêts, se résoud en définitive par une obligation de donner puisque le contrat ou le jugement qui en tient lieu donne satisfaction au bénéficiaire de la promesse en le mettant en possession de la chose promise.

D'après un troisième système, il faudrait tempérer la théorie du transfert immédiat de la propriété au bénéficiaire de la promesse, y apporter des restrictions, et déclarer que, si la promesse de vente est faite, non pas purement et simplement ou sous condition, mais à terme, la propriété ne sera transférée qu'à l'expiration du terme (Duvergier, t. 1, nos 124 et 125).

Cette conception doit être repoussée, car dans la promesse de vente comme dans toutes les obligations, on doit appliquer les principes ordinaires du droit, le terme ne suspend pas l'engagement, il en suspend seulement l'exécution.

4° Modalités qui peuvent affecter la promesse synallagmatique

La promesse de vente synallagmatique étant assimilée

à la vente peut être subordonnée à une condition suspensive ou résolutoire.

Cette modalité tempère le caractère absolu que nous avons trouvé dans l'article 1589, interprété strictement.

Les gens qui n'ont pas l'habitude du droit ou même qui ne sont pas des théoriciens ou des praticiens avisés peuvent se méprendre sur la véritable portée de cet article, ils attribuent à la promesse de vente, d'une façon générale, et nous pourrions même dire dans la presque totalité des cas, un effet futur, à la convenance des parties, selon les circonstances, et c'est ainsi que les termes du contrat bases sur le texte de cet article ne répondent pas à leur désir, ni à leur volonté. Les conséquences de cette interprétation peuvent être ruineuses pour l'une des parties, si elle n'est pas éclairée par un homme ayant la pratique de ce genre de contrats.

La promesse de vente pourra être rédigée selon leur intention et affectée d'une condition suspensive qu'ils détermineront dans tous les détails, ou mettre fin au contrat par une condition résolutoire dans les cas qu'ils auront prévus.

Il appartient au juge du fait d'apprécier souverainement quel est le caractère de la promesse et si les conditions prévues ont été réalisées. (Requête, 28 juillet 1873, D. P. 1440 ; Requête, 11 août 1873, D. P. 74-1255 ; Civil, 2 mai 1877, D. P. 77-1478.)

Nous avons vu, *supra*, l'objection qui est faite en ce qui concerne la promesse de vente à terme, l'engagement naît dès la signature de contrat, l'exécution seule est suspendue. Mais on peut convenir que la vente ne pourra pas avoir lieu avant telle époque ou qu'elle ne pourra plus être exigée après telle autre époque.

Si la promesse synallagmatique a été faite sans limita-

tion de temps, elle doit être considérée comme une promesse unilatérale et en suivre les règles ; en ce sens : Troplong, op. cit., t. 1, n° 134.

D'après le système du transfert immédiat de la propriété au bénéficiaire de la promesse, il résulte : 1° que les risques sont à sa charge ; 2° qu'il peut faire transcrire l'acte contenant la promesse ; 3° qu'il doit payer les droits de mutations et d'enregistrement, toutes les fois que la promesse de vente change de propriétaire.

Par la transcription, conformément à la loi du 23 mars 1855, la promesse de vente produira à l'égard des tiers tous les effets de la vente, la propriété sera transférée *erga omnes* et les droits réels concédés par le promettant devront tomber s'ils sont postérieurs à la transcription.

S'il y a rétrocession de l'acheteur au vendeur, il y aura nouvelle mutation, de même que si le bénéficiaire de la promesse transcrite la cède à un tiers ce n'est point une simple cession de créance, mais un véritable transfert de propriété soumis lui-même à la transcription.

L'immeuble du promettant pourra ainsi passer de main en main, faire l'objet de spéculations diverses, augmenter de valeur, être cédé indéfiniment sans que le propriétaire puisse en toucher le prix.

Il manque, ainsi que nous l'avons déjà dit, dans l'article 1589, une date, un point de départ pour faire courir le délai de deux ans dans lequel doit être intentée l'action en rescision pour lésion de plus des $7/12^e$, faute de ce point de départ dans la promesse, la vente prend le caractère d'une vente avec condition indéterminée.

Les abus commis, en matière de lotissement, par les propriétaires de terrains lotis à l'encontre des bénéficiaires de promesses de ventes ou options, ont amené le législateur à compléter l'article 1589 en fixant comme date

d'entrée en possession de l'immeuble, soit le versement d'un premier acompte, soit d'arrhes considérées comme acompte, soit le jour de la prise de possession du terrain.

SECTION III

DES ARRHES DANS LA PROMESSE SYNALLAGMATIQUE

1° La promesse synallagmatique de vente formée par le consentement réciproque des parties sur la chose et sur le prix peut être dissoute par un nouvel accord.

Cette intention de revenir sur sa promesse est réservée à chacune des parties si elle a été faite avec des arrhes. Aux termes de l'article 1590, chacune des parties est maître de s'en départir.

Celui qui les a données en les perdant et celui qui les a reçues en restituant le double.

Dans l'exposé des motifs au Corps législatif, Portalis commente ce texte de la façon suivante : « S'il n'y a « point de convention expresse, alors, faute d'exécution « du contrat de la part de l'acheteur, les arrhes sont « perdues pour lui. » (Fenet).

Les arrhes consistent soit en une somme d'argent, soit en un objet mobilier. C'est, à défaut de convention des parties, lorsque leur intention est restée douteuse, qu'il y a lieu d'appliquer l'article 1590.

La remise d'arrhes peut se faire dans deux cas différents pour confirmer un marché, ou pour servir de dédit aux termes de l'article 1590.

Certains usages donnent encore aux arrhes une signification différente ou un nom différent selon les contrées ;

sous le nom d'épingles, de pots-de-vin ou de pièces, elles servent à confirmer le contrat.

Dans la loi du 30 juillet 1930, l'acompte versé marque le point de départ de l'option.

Les tribunaux doivent donc rechercher l'intention des parties ; ils peuvent également tenir compte de l'usage des lieux pour déterminer le caractère des arrhes. (Baudry, Lacantinerie et Siagnat, n° 85 ; Guillouard, 3^e édition, t. 1, n° 22.)

Restitution des arrhes

Si les arrhes consistent en un objet, c'est cet objet qui doit être restitué ou, s'il a été perdu, c'est sa valeur reconnue par les parties ou réglée par les experts.

Si le contrat devenait impossible par la perte de la chose ou pour toute autre cause, les arrhes seraient restituées purement et simplement, de même si les parties se désistaient de la promesse d'un commun accord.

CHAPITRE II

DES PROMESSES UNILATÉRALES DE VENDRE, OU D'ACHETER

SECTION I

De la promesse unilatérale de vendre. — Sa validité.

1° Formation de la promesse unilatérale de vente

L'ancien droit s'est occupé des promesses unilatérales de vente. Nous avons cité deux exemples dans les arrêts des Parlements, les promesses unilatérales de ventes étaient sanctionnées dans ces deux arrêts comme des promesses synallagmatiques. Nous n'avons cependant aucune doctrine satisfaisante sur ce genre de promesse.

La promesse unilatérale de vente, connue dans la pratique sous le nom d'option, est un contrat par lequel une personne appelée promettant, s'engage à céder à une autre personne appelée bénéficiaire, moyennant certaines conditions déterminées, un bien quelconque, sans que le bénéficiaire soit lui-même engagé. Le bénéficiaire n'est pas engagé, mais il a cependant donné son adhésion à cette offre qu'il se propose de réaliser lorsqu'il pourra ou lors-

qu'il y aura intérêt. Sans cette adhésion morale, l'offre ne serait qu'une simple pollicitation.

Quelle est la valeur juridique de cet engagement émanant d'une seule partie, du promettant ?

En principe, elle ne lie pas son auteur tant que l'autre partie n'a pas manifesté son intention d'acheter. Par suite, le promettant peut rétracter sa promesse et empêcher le contrat de se former. Il y a, dans ce cas, une offre pure et simple, mais si un délai a été fixé, le promettant se trouve engagé jusqu'à l'expiration de ce délai ; par contre, le délai expiré, le bénéficiaire ne pourra plus réaliser l'offre, le promettant sera libéré.

Pendant toute la première moitié du *xix^e* siècle, on a nié que la promesse de vente, même acceptée, puisse être la source d'une obligation pour le promettant. Cette opinion a été consacrée pendant cette période par la presque unanimité des décisions judiciaires.

Les promesses de vente non synallagmatiques (Toullier, IX, n° 96, pages 171-2) par lesquelles l'une des parties s'oblige à vendre à tel prix, sans que l'autre s'oblige d'acheter, ne sont pas autre chose que des offres que celui qui les a faites peut rétracter.

La jurisprudence a pendant longtemps considéré la promesse unilatérale de vente comme une simple pollicitation. (Requête, 18 juin 1822, J. G. vente, 291-50 ; Requête, 21 décembre 1846, D. P. 47-1-19 ; Requête, 12 juillet 1847 (motifs), D. P. 47-1-347-347 ; Requête, 9 août 1848 (motifs), D. P. 48-1-145.)

Cependant, d'après l'article 1103, le contrat unilatéral oblige une ou plusieurs personnes envers une ou plusieurs autres, sans que de la part de ces dernières il y ait engagement.

Mais la promesse de vente n'est pas la vente, puisque

l'engagement de l'acheteur fait défaut, mais un contrat unilatéral parfaitement valable aux termes du droit commun. La pratique commerciale en offre aujourd'hui de fréquents usages, notamment en matière de contrat par correspondance. L'expéditeur de l'offre est tenu pendant le délai moralement nécessaire à l'acceptation. Dans les relations civiles, elle apparaît souvent comme une clause accessoire à un bail conclu entre le promettant et le futur acheteur ou sous la forme d'un pacte de préférence, comme une modalité de la vente. Les rédacteurs du Code civil ont passé sous silence la promesse unilatérale de vente, mais peut-on dire qu'il est permis d'en conclure qu'ils ont voulu la proscrire ? Sa reconnaissance rencontra-t-elle un obstacle dans une disposition particulière de la loi ? On a invoqué souvent l'article 1174, d'après lequel toute obligation est nulle lorsqu'elle a été contractée sous une condition potestative de la part de celui qui s'oblige.

Cet argument est facile à réfuter avec l'article 1174 lui-même. La condition potestative est nulle de la part de celui qui s'oblige, mais ici l'obligé est le promettant, c'est lui seul qui assume jusque-là la charge du contrat jusqu'à l'acceptation, tandis que le créancier, le bénéficiaire de la promesse, est libre de la réaliser ou de la refuser.

On trouve au Dalloz un arrêt de la Cour de Riom du 26 mai 1820 (D. 46-508) qui a invalidé une promesse unilatérale sous prétexte que l'intérêt engagé en l'espèce dépassait 150 francs et que la formalité du double écrit n'avait pas été observée. Cet arrêt oublie qu'aux termes de l'article 1325 la formalité du double écrit ne s'applique qu'aux conventions synallagmatiques ; qu'il suffit d'un seul original pour toutes les personnes ayant le même intérêt. Dans la promesse unilatérale de vente, il n'y a qu'un seul obligé, le promettant, et un seul intéressé, le

bénéficiaire ; qu'un seul écrit suffit pour constater la convention. D'autre part, s'il y avait nullité, ce serait l'acte et non la convention qu'il constate qui serait nulle. Dans ce système, cependant, la promesse unilatérale de vente ne peut être rétractée, lorsque par l'acceptation qui y a été donnée, elle a été convertie en contrat synallagmatique. (Requête, 12 juillet 1847 précité.)

Cette décision marque un progrès sur la jurisprudence antérieure et prépare la voie à la validité de la promesse unilatérale de vente aujourd'hui admise par la doctrine et par la jurisprudence.

La promesse unilatérale de vente qui n'a pas été acceptée n'est qu'une simple pollicitation. devient, *dès qu'elle est acceptée, obligatoire* pour le promettant. (Paris, 10 mai 1826, J. G. vente, 290-3 ; Nancy, 16 décembre 1836 ; Amiens, 16 juin 1841 ; Tribunal de la Seine, 9 février 1847, D. P. 47-2-22 et, sur appel, Paris, 2 juillet 1847, D. P. 47-2-127 ; Requête, 22 janvier 1868, D. P. 68-1-170 ; Requête, 10 décembre 1883, D. P. 84-1-134 ; Cassation : Requête, 1^{er} août 1924 ; *Gazette du Palais*, 1924, 2-295 ; Paris, 2^e Chambre, 22 juin 1927, G. P. 2-232 ; Paris, 2^e Chambre, 25 août 1928 ; *Gazette du Palais*, 1929, 1.773, et D. P. 1918, 1.773. — En ce sens : Duvergier, t. I, n° 122 ; Troplong, Demolombe, Aubry et Rau, Marcadé et autres auteurs.)

2° *Nature et effets de la promesse unilatérale de vente de sa formation à sa réalisation*

La promesse unilatérale de vente est, avons-nous dit, un contrat synallagmatique imparfait qui crée une obligation à la charge du promettant, au profit du bénéficiaire qui

n'est pas engagé par cette promesse, à laquelle il n'a donné qu'une adhésion de principe.

Quelle est la nature de l'obligation du promettant ?

Dans l'ancien droit, la question avait été très controversée.

Pour établir la nature de cette obligation, la jurisprudence et la majorité des auteurs faisaient le raisonnement suivant. L'offre de vente faite par pollicitation était par elle-même sans force pour lier son auteur, qui était libre de la rétracter. L'acceptation du bénéficiaire est venue la rendre obligatoire. Le promettant est-il maintenant tenu de livrer la chose qui a fait l'objet de la promesse ? Non. Pourquoi ?

Nous sommes ici dans la première phase de l'opération : le promettant offre un objet à vendre, il n'y a que simple pollicitation, cette offre est acceptée par l'autre partie, mais c'est l'offre seulement, il n'y a pas encore contrat. Le promettant est seulement tenu de ne pas revenir sur son offre jusqu'à ce que le bénéficiaire ait pris parti.

Dans la seconde phase, le bénéficiaire de la promesse devra faire sa déclaration d'achat, et les volontés des deux parties étant ainsi jointes, le contrat sera parfait. A partir de ce moment, il y aura vente, produisant la double obligation de livrer la chose et de payer le prix. Le transfert de la propriété se sera produit et les risques seront à la charge de l'acheteur. (Art. 1583, C. civil.)

Le contrat est ainsi devenu synallagmatique et doit produire les effets prévus dans l'article 1589, si la chose et le prix ont été déterminées.

Nous avons vu, dans le chapitre premier, les discussions et les tendances diverses de la doctrine en ce qui concerne la nature de l'obligation de la promesse synallagmatique de vente. Comporte-t-elle, aux termes de l'article 1589,

l'obligation de faire ou de donner ? Et, comme conséquence, transfère-t-elle immédiatement la propriété au bénéficiaire ou ce dernier sera-t-il seulement contraint de passer acte, ou condamné à des dommages-intérêts ? Telles sont les mêmes questions qui se posent au sujet de la promesse unilatérale de vente.

Il y a cependant une distinction à observer en ce qui concerne la promesse unilatérale de vente, lorsqu'elle est dans la première phase de la promesse, lorsque le bénéficiaire a donné son adhésion à la sollicitation, mais n'a pas encore déclaré sa volonté d'acheter.

Dans cette première phase, la vente n'étant qu'à l'état de projet, engendre au profit du bénéficiaire de la promesse un simple droit personnel qui ne peut porter atteinte au droit de disposition du promettant resté propriétaire jusqu'au jour où le bénéficiaire aura manifesté sa volonté formelle d'acheter. Le promettant pourra donc, jusqu'à la manifestation de l'intention d'acheter, disposer de la chose, louer, donner à bail et grever l'immeuble de droits réels. Les immeubles vendus, ou les droits acquis par des tiers de bonne foi doivent être respectés par le bénéficiaire de la promesse, qui ne peut alors demander que des dommages-intérêts, son action sera sans résultat si le promettant est insolvable. (Amiens, 24 août 1839, J. G. vente 300 ; Nancy, 2 mars 1889, J. G. Sirey, vente 127-3°.)

D'après les arrêts précités, le promettant ne peut être contraint à livrer la chose s'il a rétracté sa promesse avant que le bénéficiaire l'ait acceptée. Le contrat n'est parfait que lorsqu'il y a accord de volonté.

Ici les volontés ne se sont pas unies, le contrat de vente ne s'est pas formé, il n'existe entre le créancier et la chose aucun lien de droit ; le promettant ne sera passible, dans ce cas, que de dommages-intérêts.

De même, par identité de motifs, le contrat ne pourra se former si le promettant est mort ou frappé d'incapacité, faute de consentement actuel du vendeur. Ses successeurs pourront renouveler la promesse s'il leur plaît, mais ils ne pourront pas y être contraints.

Certains auteurs ont prétendu que l'origine de l'obligation de livrer doit être cherchée non pas dans la déclaration d'achat, inopérante si le promettant a changé d'avis, s'il est décédé ou devenu incapable, mais dans la promesse elle-même. (Huc, X, n° 29, pages 47-8.) Peu importe, disent-ils, l'obligation de livrer réputée immédiatement exécutée aux termes de l'article 1138 suffit pour transférer à sa date la propriété de la chose, propriété d'un caractère conditionnel, et qui s'évanouira si le créancier renonce à se prévaloir de la promesse, mais qui lui assurera, moyennant la transcription, la préférence sur tout acquéreur postérieur s'il déclare se porter acheteur (art. 1179). Mourlon, Transcription, 1, n° 39, page 94, pour justifier l'obligation de livrer dans la promesse unilatérale de vente, tient ce raisonnement : « Celle des parties dont l'offre a
« été acceptée a déclaré qu'elle était prête à vendre, pour
« tel prix, un bien à elle appartenant. La vente aurait
« donc eu lieu immédiatement et comme vente synallag-
« matique, si l'autre partie eut été, dans le même instant,
« décidée à donner son adhésion. Mais comme elle n'avait
« pas encore de parti pris, elle s'est bornée à accepter le
« consentement du vendeur, tout en réservant le sien
« propre. Il y a eu, par conséquent, une vente offerte et
« acceptée, puisque le concours des volontés qui la cons-
« tituent existe lui-même dès à présent, mais condition-
« nelle, puisqu'elle est subordonnée, quant à sa perfection,
« à la volonté de l'acheteur éventuel. » Dans le même sens, Ballot, *Revue de droit français et étranger*, 1847, IV,

page 764 et suivantes, et 1848, V, page 114 et suivantes.

D'après Larombière, *Théorie et pratique des obligations*, I, art. 1138, n° 13-6, page 430 et suivantes, cette analyse de la promesse unilatérale trouverait sa confirmation dans la loi elle-même. Le principe de l'assimilation de la promesse à la vente posée par l'article 1589 n'aurait pas la portée restreinte qu'on lui attribue généralement, il devrait être étendu à la promesse unilatérale ; ne suppose-t-elle pas, en effet, de même que la promesse synallagmatique, le consentement réciproque sur la chose et sur le prix ?

Cette opinion ne peut être admise. Nous avons vu que les rédacteurs du Code civil n'ont pas parlé de la promesse unilatérale. Ensuite, comment assimiler à la vente, contrat bilatéral, une convention qui n'oblige que le vendeur ? L'auteur confond évidemment « avec une condition suspensive » à laquelle aurait été subordonnée une vente, d'ailleurs parfaite, un élément nécessaire à l'existence même de la vente. (Aubry et Rau, IV, paragraphe 349, page 324, note 12.)

Mais si la promesse unilatérale de vente ne peut être considérée comme une vente, est-ce un motif suffisant pour lui refuser la force d'obliger de livrer à la charge du promettant, par suite transférer la propriété ?

Oui, dit Laurent, XXIV, n° 15, page 20, car la propriété ne se « transfère que par un concours de volontés. Quand « existe-t-il ? A partir de la déclaration du créancier qu'il « entend acheter. C'est à partir de ce moment qu'il y aura vente et transfert de la propriété. »

Certains auteurs, partisans du transfert de la propriété par la promesse unilatérale, disent que le concours de volontés ne doit pas nécessairement se manifester sous la

forme du double engagement de vendre et d'acheter qui constitue la vente.

Ils appuient leur raisonnement sur l'article 1103 qui accorde la force obligatoire à la convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'engagent envers une ou plusieurs autres « sans que de la part de ces dernières il y ait d'engagement » et sur l'article 938 qui reconnaît spécialement l'effet translatif au contrat unilatéral de donation et, par analogie, la déclaration par le promettant de sa volonté de vendre suffit, du moment qu'elle a été acceptée par le bénéficiaire, indépendamment de toute promesse réciproque pour créer l'obligation de livrer et pour opérer le transfert de la propriété au même titre qu'une déclaration de donation acceptée par le donataire. La seule différence entre les deux situations réside en ce que la donation est normalement un contrat pur et simple et à titre gratuit. Dans la promesse unilatérale, l'offre est gratuite, mais si elle est acceptée elle devient une vente, contrat à titre onéreux. La promesse unilatérale ne peut transmettre seule la propriété pour plusieurs raisons.

Le Code civil ne s'occupe pas de la promesse unilatérale de vente, il n'en a pas été question dans les travaux préparatoires. L'article 1589 ne parle, en effet, que du consentement réciproque des deux parties sur la chose et sur le prix. C'est une règle inhérente à tout contrat et non aux obligations spéciales aux contrats synallagmatiques. L'article 1590 sur les remises d'arrhes ne peut s'appliquer qu'à un contrat bilatéral, puisque chacun des contractants peut se départir de ses obligations. Comment assimiler à la vente contrat synallagmatique, une convention qui n'oblige que le vendeur ? Pothier, vente n° 478 (œuvres III, page 191), que « celui qui s'oblige par la promesse de « vente ne souscrit pas une obligation identique à celle

« du vendeur, mais bien une obligation dont l'objet est « un simple fait : vendre dans l'avenir ». Dans ce système, c'est seulement la vente à conclure en exécution de la promesse qui donnera naissance à l'obligation de livrer et qui consommera le transfert de la propriété. Si, sur la réquisition du stipulant, le promettant se refuse à concourir à la formation de la vente, la justice interviendra pour suppléer à son consentement et rendra une décision qui tiendra lieu de contrat. (Cassation, 26 octobre 1885, D. 86-1-51.)

Ce système s'éloigne encore davantage de celui des partisans du transfert immédiat de la propriété par la promesse unilatérale de vente, puisque la déclaration d'achat ne suffit pas à parfaire la vente et que le transfert de la propriété se trouve reculé jusqu'au moment de la conclusion volontaire du contrat ou jusqu'au prononcé du jugement qui en tient lieu.

Les adversaires de ce système disent que l'opinion de Pothier est isolée, que les rédacteurs du Code l'ont négligée et qu'il n'y a, par conséquent, *pas lieu d'en tenir compte*.

La promesse unilatérale, après l'acceptation au bénéficiaire, doit logiquement produire tous les effets attribués à la promesse synallagmatique par l'article 1589 du Code civil. Après la déclaration d'option, la promesse devient en effet synallagmatique.

Un arrêt de la Cour de cassation, Chambre des requêtes du 26 mai 1908 (D. P. 1909, I, 425) tranche les questions analysées ci-dessus.

1° En ce qui concerne le transfert immédiat de la propriété, il déclare que la promesse unilatérale de vente n'a aucun effet.

2° Après que la promesse unilatérale a été acceptée,

elle peut être transcrite, elle est alors opposable aux tiers, elle vaut vente aux termes de l'article 1589 C. C.

Le pourvoi en cassation visait la violation des articles 1^{er}, 3, 5 et suivants de la loi du 23 mars 1855 ; ...les articles 1134 et 1589 du Code civil. Il s'agissait d'une promesse unilatérale de vente d'immeubles à réaliser dans les deux ans.

Le bénéficiaire avait informé par lettre recommandée le promettant de son intention de réaliser la promesse le lendemain du délai expiré, puis avait fait transcrire l'acte sous seing privé qui constatait la promesse. La Cour a rendu l'arrêt suivant :

« Attendu que pour que la règle de l'article 1589 du « Code civil soit applicable et que la promesse de vente « équivaille à une vente, il faut qu'elle ait été acceptée « avec promesse réciproque d'acheter. »

La Cour déclare que la promesse était restée unilatérale en ce sens que tout en acceptant le bénéficiaire ne prenait pas l'engagement d'acheter, que la promesse alors n'était pas translatrice de propriété et, par suite, pas de nature à être transcrite utilement ; que la transcription n'impliquait pas, à elle seule, acceptation de la promesse faite, que pour être complète la transcription aurait dû comprendre à la fois la promesse de vente et la déclaration.

Les termes de cet arrêt nous dispensent d'aborder l'opinion émise par certains auteurs que la transcription par elle-même devrait comporter acceptation de la promesse.

3° *De la nature et des effets de la promesse unilatérale de vente après sa réalisation* .

LA PROMESSE UNILATÉRALE

CONSIDÉRÉE COMME VENTE CONDITIONNELLE

Dans une première opinion, on a soutenu que, dans le Code civil, la promesse unilatérale de vendre était

jusqu'au jour de la réalisation de la promesse conclue une vente conditionnelle parfaite dès la formation du contrat, mais subordonnée à la condition que celui à qui la promesse était faite en demandât l'exécution.

La promesse engendrant à la charge du promettant une obligation conditionnelle, transfère au profit du stipulant un droit de propriété conditionnel (art. 1138, C. C.) Ce droit éventuel permet au créancier de prendre toutes les mesures conservatoires ; il peut aussi faire transcrire son titre d'acquisition. Le promettant propriétaire sous condition résolutoire conserve sur la chose ses pouvoirs d'administration et de disposition. Ses créanciers, même chirographaires ou dont l'hypothèque même inscrite postérieurement à la transcription de la promesse non encore acceptée peuvent saisir le bien qui a fait l'objet de la transcription au même titre que les autres éléments de son patrimoine. En ce sens : arrêt précité, requête du 26 mars 1908 qui accorde la *priorité* à la masse des créanciers, de l'hypothèque prise en leur nom, par le syndic de la faillite du promettant sur le bénéficiaire de la promesse dont la transcription a été prise après les délais d'option et jugée irrégulière. Mais si le stipulant vient à déclarer sa volonté d'acheter, les droits concédés par le promettant s'évanouissent en même temps que sa propriété. D'après ce système, la déclaration d'achat a un effet rétroactif jusqu'au jour de la promesse. Solution contraire à l'arrêt de la Cour de cassation précité et à une jurisprudence constante (Cassation, requête, 1^{er} août 1924 ; Paris, 2^e Chambre, 22 juin 1927 ; Paris, 2^e Chambre, 25 août 1928. Déjà cités.)

Les systèmes qui retardent le transfert de la propriété jusqu'au jour de la réalisation de la promesse conclue volontairement ou judiciairement, reconnaissent en principe la validité des aliénations ou des droits réels consentis

medio tempore. Le bénéficiaire de la promesse n'a d'action que si les aliénations ou cessions ont été faites en fraude de ses droits (Bordeaux, 17 août 1848, D. P. 49-2-46 ; Lyon, 6 juillet 1883, D. P. 85-2-259).

Le bénéficiaire de la promesse, pour réussir dans l'action paulienne, devra prouver non seulement la fraude du promettant, mais aussi, dans la plupart des cas, la complicité du tiers acquéreur. Conditions presque impossibles à prouver, parce que le tiers acquéreur n'ayant aucun moyen de se renseigner, est présumé de bonne foi, la transcription de la promesse n'étant pas admise avant son acceptation.

S'il réussit, tous les autres créanciers viendront en concours avec lui pour le paiement de leurs créances.

En cas de promesse de vente contenue dans un testament, il y aura lieu d'appliquer les règles relatives à l'effet déclaratif du partage si la chose objet de la promesse tombe dans le lot d'un des co-partageants. Il s'agit de savoir si la promesse qui n'a pas été réalisée produira son effet après la mort du promettant. Cette question a déjà été traitée ; le contrat ne pourra pas se former faute d'accord de volonté des parties, il faut alors que les héritiers maintiennent leur offre. On a essayé de donner à la volonté du testateur l'interprétation suivante : Cette promesse de vente est une charge imposée à ses héritiers ou un legs fait directement au bénéficiaire de la promesse.

La Cour de cassation a décidé qu'il n'y a pas de legs parce qu'il n'y a pas d'*animus donandi* de la part du testateur puisque le bénéficiaire de la promesse doit acheter le bien promis aux héritiers du testateur.

Dans l'espèce visée par la Cour de cassation, il s'agissait d'une promesse de vente faite dans le testament d'un époux, marié sans contrat. La Cour a déclaré que cette

promesse ne constitue pas une donation testamentaire d'un effet de communauté prévu par l'article 1423 du Code civil, qu'elle se résoud pour l'auteur de la promesse en une obligation purement personnelle et, par suite, en un droit éventuel de créance pour le bénéficiaire de la promesse, droit qui peut ou produire son effet au décès du testateur, suivant les modalités de la succession ou de la communauté. (Cassation, Ch. civile, 21 juin 1927 ; *Gazette du Palais* du 3 novembre 1927.)

La même solution doit être adoptée, en ce qui concerne la promesse de vente d'un bien indivis. (Cassation, Chambre civile, 22 novembre 1926 ; Sirey, 1927, 1.169.)

La promesse de vente ne produira son effet que si le bien tombe dans le lot du promettant.

Si la chose est frappée d'expropriation pour cause d'utilité publique, avant que le bénéficiaire ait accepté à qui appartient l'indemnité ? Si l'on adopte le système de l'effet rétroactif de la promesse considérée comme conditionnelle, le bénéficiaire n'aurait qu'à faire connaître sa volonté d'acheter pour résoudre rétroactivement la propriété de son auteur et se faire attribuer l'indemnité. Mais cette solution est contraire à la jurisprudence, et l'indemnité doit revenir au promettant. (Cassation, 15 février 1870, D. P. 72-1-372 ; Requête, 26 mai 1908, précitée, et autres arrêts postérieurs. La loi du 17 avril 1919, article 10, déroge aux principes du droit commun. Si une indemnité de dommages de guerre est allouée pour la reconstitution d'un immeuble objet de la promesse, les droits du bénéficiaire de la promesse sont reportés sur la chose reconstruite, ou subrogés dans les droits attribués au promettant pour la reconstitution de son immeuble, en souscrivant aux conditions du remploi l'indemnité lui est attribuée sans qu'il soit besoin d'une délégation formelle.

L'immeuble objet d'une option tombe-t-il en communauté si la promesse est faite avant le mariage ? La solution sera différente selon le système adopté. D'après la jurisprudence, si la réalisation de la promesse a lieu pendant le mariage, l'immeuble sera commun (art. 1401, paragraphe 3).

Dans d'autres cas, il s'agira de la validité du transfert de la propriété lui-même. Un commerçant contracte une promesse de vente, puis tombe en faillite, si la promesse n'est pas acceptée avant l'époque où se place la période suspecte, la chose promise sera restée dans son patrimoine et tombera dans la masse partageable entre les créanciers. Requête précitée.

Si une femme, débitrice en vertu d'une promesse de vente, se marie sous le régime dotal ? Recule-t-on le transfert de la propriété jusqu'à l'instant où le créancier s'oblige à acheter ? Selon la jurisprudence, l'immeuble a été soumis à l'inaliénabilité dotale et la transmission est impossible (art. 1554, C. C.), elle a pu s'opérer valablement si on adopte l'opinion contraire du transfert de la propriété par la promesse de vente.

En cas d'incapacité du débiteur survenue avant l'acceptation de la promesse, la réalisation de la promesse équivalant à une aliénation, à une vente, ne pourra être consentie qu'avec l'autorisation du mari ou celle de justice pour la femme (art. 217-218, 1428-1538-1576).

Pour le même motif, l'intervention du tuteur, du conseil de famille et du tribunal seront nécessaires si l'interdiction légale ou judiciaire a été prononcée (art. 509, 457 et 458).

Si le transfert de la propriété a eu lieu du jour de la promesse, il est évident que ces formalités sont inutiles.

En ce qui concerne la promesse de vente de biens appar-

tenant à autrui, ou hors du commerce au moment de la promesse et qui se trouvent, par suite d'un événement quelconque, dans le patrimoine du promettant, lorsque le bénéficiaire s'oblige à acheter, c'est alors que se forme la vente ; la vente est valable dans les deux cas, et l'article 1599 n'est pas applicable, selon le système de la jurisprudence. L'effet translatif n'appartient pas à la promesse, mais à la vente constituée par la réunion de l'engagement de vendre et de l'engagement d'acheter.

C'est d'après ce principe que la Cour de cassation a validé l'aliénation de terres dépendant du territoire militaire algérien, par conséquent indisponibles au moment de la promesse, mais incorporées au territoire civil au moment de la réalisation de la promesse (Cassation, 14 mars 1860 ; (Sirey, 60-1. 720). Remarquons que lorsque la promesse porte sur la chose d'autrui, on peut présumer que les parties ont entendu retarder l'effet translatif jusqu'au jour où le promettant aura acquis la chose. Si, aux termes de l'article 1138 du Code civil, le transfert est un effet naturel de la convention de livrer, il n'est pas de son essence, les parties peuvent l'exclure dans le contrat.

L'application du principe que la promesse de vente a le pouvoir de transférer la propriété rétroactivement au jour de la promesse amène aux conséquences suivantes si elle est appliquée au bail consenti avec promesse de vente. Le bailleur réputé dépouillé de sa propriété du jour de la promesse, ne devrait pas conserver les loyers payés par le preneur *pendente conditione*, il devrait en faire la restitution et les imputer sur le montant du prix de la vente, ce qui est contraire au but que les parties se sont proposées en contractant.

Les loyers sont la légitime rémunération de l'abandon de jouissance qu'il s'impose au profit du bénéficiaire et il

est juste qu'il n'en soit pas privé, si l'on admet qu'il est demeuré propriétaire jusqu'au moment où le bénéficiaire s'est obligé à acheter.

Cette exception aux principes des auteurs qui voient dans la promesse unilatérale de vente, une vente conditionnelle avec effet rétroactif tendrait à détruire la règle même.

Si on laisse le promettant propriétaire de la chose, on doit logiquement valider les aliénations qu'il peut en consentir au préjudice du bénéficiaire. Il est cependant logique et équitable de laisser les loyers entre les mains du promettant. D'après le même principe, si le bien promis n'a pas fait l'objet d'un bail, les partisans de ce système laisseraient cependant les fruits entre les mains du promettant. De même s'il est dit que le preneur n'exercera la faculté d'acquisition qu'à la fin du bail, le promettant gardera la propriété de la chose pendant toute la durée du bail.

Le principe de la rétroactivité de la condition accomplie est une fiction qui conduit, dans les cas cités, à une solution illogique et injuste, si elle est appliquée. On doit, dans des cas semblables, s'attacher à interpréter la convention dans le sens que la volonté des parties a voulu lui donner. Les moratoires de guerre et les diverses lois de prorogations des baux à loyer et à ferme ont amené les tribunaux à trancher la question suivante : « La promesse unilatérale de vente est-elle prorogée avec le bail auquel elle est jointe ? »

Quelques décisions considèrent la promesse unilatérale de vente annexée au bail comme une simple clause de ce dernier ; elle suit le sort du bail, qu'il soit annulé ou prorogé.

Un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 11 mars 1925

(*Gazette du Palais*, 14 juin 1926) parle de l'indivisibilité de la promesse unilatérale de vente et du bail auquel elle est jointe.

Il semble que ces deux décisions ont été rendues dans des cas particuliers, que les parties avaient voulu faire de la promesse unilatérale de vente et du bail un tout indivisible. La plupart des décisions sont en sens contraire (Cour de cassation, 8 avril 1924 (*Gazette du Palais*, 1924, 1-700), 6 décembre 1926 (*Gazette du Palais*, 1927, 1-337) ; Cour de Paris, 25 avril 1928, D. P. 1928, 2-113) ; Cour de cassation, 1^{er} février 1928 (*Gazette du Palais*, 1928, 1-593) ; Paris, 23 octobre 1929 (*Gazette du Palais*, 22-23 décembre 1929) et Cassation, 13 novembre 1929 (*Gazette du Palais*, 10 décembre 1929, n^o 344).

D'après ces décisions, l'option forme une convention distincte du bail auquel elle est jointe.

Pour qui sont les risques de la chose dans la promesse unilatérale de vente ?

Il y a deux questions à envisager : 1^o si la chose a péri totalement, le contrat ne pourra pas se former faute d'objet ; 2^o le promettant ne songera pas à se prévaloir de la promesse pour se faire payer le prix puisqu'elle manque de cause.

Pour deux causes différentes, le contrat ne pourra produire d'effet. D'après le système de la jurisprudence, la propriété n'a pas été transférée ; s'il s'agit d'une obligation conditionnelle aux termes de l'article 1182, le contrat n'a pu se former faute de réalisation de la convention.

Dans les deux cas, les risques sont à la charge du promettant. A moins que le bénéficiaire ne prouve qu'elle a péri par sa faute, le promettant serait alors passible de dommages-intérêts.

Si la chose est seulement détériorée et a perdu de sa

valeur, le contrat se formera, mais le bénéficiaire devra prendre la chose dans l'état où elle se trouve, sans diminution de prix, à moins qu'il ne prouve que la dégradation a été produite par la faute du promettant (art. 1182, alinéas 3 et 4) ; dans ce cas, il pourra résoudre l'obligation ou exiger la chose dans l'état où elle se trouve avec des dommages-intérêts.

Les auteurs qui ne voient pas dans la promesse une convention de livrer conditionnelle donnent la même solution, en se fondant, avec Pothier (vente n° 484, t. III, page 193), sur ce que « celui qui a promis de vous vendre » ne peut être obligé de subir une diminution en cas de « perte partielle ou de détérioration, car il ne s'est engagé » à le faire que pour le prix exprimé dans la promesse « et non pour un prix différent ».

D'après le même principe, la plus-value naturelle produite par la chose *pendente conditionne* doit appartenir au bénéficiaire, sans que le promettant puisse demander une augmentation du prix convenu.

Pothier et la jurisprudence actuelle sont contraires à la solution qui attribue la plus-value au bénéficiaire de la promesse *pendante conditionne*.

La raison en est, dit Pothier (vente n° 485, tome III, page 193), que le profit de l'augmentation doit appartenir à celui aux risques *de qui est la chose*. Or, la chose est aux risques de celui qui a promis de vendre, tant que la vente ne s'en est pas ensuivie, puisque si elle vient à périr ou à se détériorer, celui à qui il a promis de vendre peut la lui laisser et ne pas l'acheter.

En ce qui concerne les impenses, doivent-elles être remboursées au promettant ? Les impenses indispensables à la conservation de l'immeuble doivent être remboursées au vendeur. Les impenses nécessaires, d'après Pothier,

n° 487, doivent être laissées à la charge du promettant et, à plus forte raison, les impenses voluptuaires lui incombent.

Il serait équitable, par analogie avec le pacte de réméré (art. 1673, C. C.), d'obliger le bénéficiaire de la promesse de rembourser les impenses simplement utiles au promettant.

4° De la rescision pour lésion de plus des sept douzièmes dans l'option

La plus-value acquise par l'immeuble entre la promesse unilatérale de vente et la déclaration d'achat doit-elle rentrer en ligne de compte pour le calcul de la rescision de l'option pour lésion de plus des sept douzièmes ? En d'autres termes, faut-il évaluer l'immeuble au moment de la promesse ou au moment de sa réalisation pour le calcul de la lésion ? Et, comme conséquence, quel est le point de départ du délai de deux ans prévu par l'article 1676 du Code civil ?

La rescision pour cause de lésion est traitée dans les articles 1674 à 1685 du Code civil.

Elle est basée sur un vice du consentement. Elle suppose que le vendeur, poussé par un besoin d'argent pressant, a vendu son immeuble à vil prix.

Il faut donc qu'au moment où il s'engage, le promettant sacrifie son bien pour une valeur très inférieure à sa valeur réelle. La lésion se constitue, dit Ballot, par la simultanité de l'obligation et la vilité du prix. (Ballot, *Revue de droit français et étranger*, 1848, page 114 et suivantes.)

La question s'est présentée pour la première fois vers le milieu du XIX^e siècle dans des circonstances analogues, sinon identiques à celles qui ont amené le législateur à voter la loi du 30 juillet 1930 sur les terrains lotis ou à lotir, en raison de la plus-value donnée aux terrains situés à proximité des grandes villes par leur aménagement.

Il s'agissait, dans l'espèce qui nous intéresse, d'un terrain qui avait pris une plus-value considérable à la suite d'une invention nouvelle : la machine à vapeur et la création des chemins de fer. Ce terrain, estimé 40.000 francs par les parties au moment de la promesse, avait acquis, par suite de la création d'une voie ferrée, une valeur de 150.000 francs, au moment de la déclaration d'achat. La Cour d'appel de Paris, dans son arrêt du 26 août 1847 (D. P. 48-2-43, et Sirey, 48-2-161), donna raison au promettant.

La Cour, admettant en principe que la transmission ne résulte que de la vente constituée par le concours des consentements de vendre et d'acheter, s'est placée, pour apprécier l'existence de la lésion, à l'instant où la volonté de l'acquéreur s'était jointe à celle du vendeur pour former ce contrat, c'est-à-dire à l'instant de la déclaration d'acquisition et prononcer la rescision, puisque les conditions s'y trouvaient alors réunies (art. 1675, C. C.)

Cette solution ne peut être admise si l'on reconnaît à la promesse le pouvoir de transférer la propriété au bénéficiaire.

Ballot, dans le commentaire précité, page 119 et suivantes, tient le raisonnement suivant pour critiquer l'arrêt de la Cour de Paris : « Qu'est-ce, en effet, qu'un engagement vicié par la lésion ? C'est celui dans lequel le promettant, sous l'empire d'un besoin d'argent, livre la chose à vil prix. Il faut qu'au moment où il s'engage, il

« sacrifie son bien pour une valeur fort inférieure à la
« valeur réelle. Vienne une circonstance postérieure au
« contrat qui décuple la valeur de la chose, il n'est pas
« lésé pour cela, il ne souffre pas une perte, il manque
« une occasion de gain. Les partisans de l'effet rétroactif
« de la promesse disent que cette décision, qui paraît
« rigoureuse pour le promettant, est en parfaite harmonie
« avec la nature spéciale de la promesse de vente, contrat
« tout à l'avantage du créancier dans les prévisions des
« parties, et dont le bénéficiaire profitera s'il y trouve son
« profit, et qu'il laissera sans suite dans le cas contraire. »

Un arrêt de la Cour d'Amiens du 16 juin 1841, (Sirey, 44-2-263, avait déclaré, dans l'espèce qui lui était soumise, tout en n'admettant pas le transfert de la propriété pour l'option, que l'on devait se placer au jour de la promesse pour apprécier l'existence de la lésion. Cet arrêt concilie deux solutions contradictoires.

Un autre arrêt, de la Cour de Caen, du 5 avril 1916 (Sirey, 1920, 213), se basant sur le défaut de consentement présumé du vendeur, fait courir du jour de la promesse le délai de deux ans pour évaluer la lésion.

Dans la vente, la partie lésée doit intenter son action dans un délai de deux ans (art. 1676), nous ne voyons pas pourquoi on se prévaut du caractère exceptionnel de la rescision pour cause de lésion dans l'option pour ne pas appliquer le principe de l'article 1676. Si la promesse de vente n'est pas une vente, mais un contrat unilatéral, il n'en est pas moins vrai qu'elle est destinée à le devenir et que son mécanisme se confond avec la vente dans ses résultats pratiques. La vente est parfaite dès la réalisation de la promesse.

Le point de départ du délai de deux ans doit être compté non pas du jour de la promesse, mais du jour où le bénéfi-

ciaire a manifesté l'intention de se rendre acquéreur. Jusqu'au jour de la déclaration d'achat, le contrat n'est qu'à l'état de projet et le droit d'en demander la rescision est subordonné à la réalisation de la condition qui l'affecte pour le rendre parfait, c'est-à-dire la notification par le bénéficiaire de sa volonté d'acheter.

Quelques décisions d'après-guerre ont continué à placer le point de départ du délai de deux ans pour la rescision du jour de la promesse de vente. En ce sens : Nice, 28 février 1922 ; *Moniteur Judiciaire*, Lyon, 22 septembre 1922 ; Bordeaux, 13 avril 1922, recueil ; Bordeaux, 22 septembre 1927 ; Marseille, 2 mai 1922, D. 22-2-89 ; Seine 7 juin 1924, *Gazette des Tribunaux*, 12 septembre 1924 ; Rouen, civil, 26 janvier 1925, recueil civil J. CL. 1925, page 291. Mais la jurisprudence la plus nombreuse, notamment celle de la Cour de cassation, apprécie la valeur de l'immeuble selon son état et sa valeur au moment de la réalisation de la promesse unilatérale de vente. (Cassation, requête, 11 novembre 1926, Recueil civil J. CL. 1921, page 281 ; Cassation civile, 2 août 1924, Recueil civil G. CL. 1924, page 391 ; Cassation, requêtes, 6 avril 1925, Recueil civil G. CL. 1925, page 290 ; Cassation, 19 avril 1926 *Gazette des Tribunaux*, 13 mai 1926, et de nombreuses décisions des tribunaux de la Seine et d'ailleurs mentionnées dans l'exposé des motifs au Sénat dans le projet de loi du 30 juillet 1930 que nous citerons dans la troisième partie de notre ouvrage.

Parmi toute cette jurisprudence, un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 25 avril 1928 (*Gazette du Palais* du 11 mai 1928, 1-773, et Dalloz 1928, 2-113) mérite particulièrement notre attention. La Cour confirme la jurisprudence antérieure. L'évaluation de l'immeuble et le point de départ du délai de deux ans pour intenter l'action en

rescision pour lésion est fixé au jour de la réalisation de la promesse.

Mais pour permettre de prononcer la rescision, le demandeur doit apporter la preuve que l'immeuble a augmenté de valeur entre la promesse de vente et sa réalisation. Le tribunal ne peut, pour arriver à cette preuve, ordonner l'expertise prévue par les articles 1677 et suivants du Code civil que s'il y a présomption suffisante de la plus-value.

Cet arrêt apporte dans la jurisprudence un élément nouveau et semble prendre pour base de sa décision la plus-value acquise par l'immeuble entre la promesse et sa réalisation. *La baisse de la monnaie française ne doit pas être prise en considération pour l'évaluation de l'objet de l'option.*

L'espèce est la suivante :

La Cour statue sur l'appel interjeté par Drouet et Plet d'un jugement du tribunal civil de Versailles du 28 octobre 1925.

Les consorts Séré de Rivières ont loué par acte sous seings privés du 8 janvier 1919, pour trois, six, neuf ou douze années, à Drouet et Plet, un immeuble leur appartenant, avec faculté d'acheter l'immeuble au prix de 80.000 francs au cours des six premières années. Les sieurs Drouet et Plet ont signifié aux bailleurs leur intention d'acquérir l'immeuble et leur ont fait sommation de comparaître devant notaire pour passer l'acte de vente en forme authentique le 15 décembre 1924.

Les bailleurs n'ont pas obtempéré à cette sommation et ont, au contraire, assigné les bénéficiaires de la promesse, pour la date précitée du 15 décembre 1924, à comparaître devant le tribunal civil de Versailles, pour expertise d'esti-

mation, prétendant que la vente est entachée de lésion de plus des sept douzièmes.

Les bailleurs prétendaient que le bail et la promesse de vente pouvaient être dissociés.

Les bénéficiaires ont soutenu que l'acte de promesse de vente est synallagmatique et non unilatéral, que la demande a été introduite après le délai de deux ans et ont, en plus, excipé de l'exception de l'article 1677.

Le tribunal avait nommé trois experts pour estimer l'immeuble ; la Cour déclare que le tribunal n'a pas apprécié sainement les circonstances de la cause ni les règles légales dont elles comportent l'application. La Cour estime que, dans l'espèce, l'intention des parties était que la promesse de vente et le bail étaient indivisibles, ce qui découle de l'acte du 8 janvier 1919, puisqu'il y est expressément énoncé que la location est faite avec promesse de vente au prix de 80.000 francs, dans le cours des six premières années. Qu'il s'ensuit que Drouet et Plet étaient fondés à demander la réalisation de la promesse. Que les bailleurs n'auraient pas effectué d'importants travaux d'aménagements appropriés à leur exploitation industrielle, s'ils n'avaient point eu le sentiment de n'être point dépouillés du droit de l'acquérir.

Que le prix figurant dans un contrat synallagmatique est, par application de l'article 1134, définitif, sauf preuve contraire pour vice de lésion. Qu'il s'agit d'examiner si le contrat peut être résilié pour lésion.

Considérant, relativement à la nature intrinsèque de la rescision pour lésion, que toute obligation doit avoir une cause (C. civil 1108), que l'obligation sans cause est nulle et n'engendre aucun effet (C. civil, 1131) ; que dans les contrats commutatifs la partie qui se dessaisit d'une chose n'y consent que pour recevoir l'équivalent, que dans le

contrat de vente la translation de la propriété a pour cause la stipulation du prix ; qu'il faut qu'entre la valeur véritable de la chose vendue et le prix fixé existe un parallélisme dont l'absence, au cas de trop grande disproportion, fait que le contrat n'a pas de cause, ou tout au moins manque de cause suffisante ; que, d'ailleurs et en thèse générale, le dol ou le défaut de consentement éclairé vicie les contrats ; que s'agissant d'une vente d'immeuble, quand la lésion est considérable, le motif de nullité ne peut apparaître que si le vendeur a ignoré de combien la valeur de l'immeuble était supérieure au prix de la vente, que si l'acheteur qui a profité de cette erreur et quelquefois l'a provoqué, a commis une faute équivalente au dol ; que pareillement le propriétaire connaissant la valeur de l'immeuble l'a cependant vendu à vil prix, soit qu'il était pressé par une inéluctable nécessité, soit qu'il ait cédé à une contrainte irrésistible, le consentement par lui accordé à un acte blessant profondément ses intérêts n'est pas l'œuvre d'une volonté libre ; que telles sont les données d'ordre juridique et moral qui ont présidé à la rédaction des articles 1674 et suivants du Code civil.

L'arrêt constate que tel n'est pas le cas pour les bailleurs ; qu'ils ont vendu l'immeuble en pleine connaissance de cause ; ils estimaient qu'il ne valait pas plus de 80.000 francs et non 360.000 francs, comme ils le prétendent. Qu'à l'entrée en jouissance, l'immeuble des bailleurs était délabré. Considérant dès lors que les faits articulés par les consorts Séré de Rivières n'ont pas le caractère de vraisemblance et de gravité auquel l'article 1677, C. C., assujettit l'admissibilité de l'action en rescision et qu'à tort le jugement attaqué a nommé les experts dans l'intervention est exigée et réglée par les articles 1678, 1679, 1680 du Code civil.

Par ces motifs : dit que l'acte sous seing privé du 8 janvier 1919 contient un engagement définitif, place la date de la vente au jour de la sommation ; dit que l'action introduite dans le délai de deux années du 15 décembre 1924 n'était pas prescrite, mais que les faits articulés par les bailleurs ne sont ni vraisemblables, ni assez graves pour faire présumer la lésion et que c'est à tort que le tribunal a ordonné la mesure d'expertise visée par les articles 1678, 1679, 1680 du Code civil ; en conséquence et rejetant comme inutiles ou injustifiées toutes autres et plus amples conclusions, infirme.

M. H. Lalou commente cet arrêt en ces termes :

Depuis que de multiples arrêts de la Cour de cassation ont répété qu'en cas de promesse unilatérale de vente d'immeuble, la lésion s'apprécie non pas au jour où la promesse a été faite, mais au jour où elle a été réalisée par le bénéficiaire, c'est-à-dire, pour parler le langage des affaires, au jour où le bénéficiaire lève l'option, on pouvait croire que ce principe était définitivement admis.

Or, l'arrêt rapporté remet en question ces solutions.

Sur quels arguments ? Les arguments ne manquent pas. La Cour s'est basée sur trois arguments principaux. La Cour réfute la théorie de l'imprévision pour lésion dans la promesse de vente. On sait, en effet, que la théorie de l'imprévision élaborée par la jurisprudence prétorienne du Conseil d'Etat n'est pas admissible en droit civil, en dehors d'hypothèses spéciales prévues par les textes formels (Henri Lalou). La théorie de l'imprévision (*Gazette Dalloz* du 15 avril 1924) se heurte à l'article 1134 du Code civil et à la jurisprudence formelle de la Cour de cassation. Mais jamais la rescision pour lésion n'a été envisagée par le législateur comme un procédé pour réparer l'imprévision des parties. La lésion est considérée uniquement

au point de vue théorique comme un vice du consentement par l'article 1118. Il n'y a aucun rapport entre la conception de la rescision pour lésion et la théorie de l'imprévision.

La Cour de Paris n'a pas non plus fondé sa solution sur cette idée que la rescision pour lésion n'est jamais possible contre les promesses de vente quand elle est réalisée et régie par les règles de la vente, notamment par les articles 1674 et suivants du Code civil sur la rescision pour lésion.

Pour écarter cette rescision dans l'espèce rapportée, la Cour de Paris s'est fondée sur deux arguments de droit et un argument de fait. Le premier argument de droit est *que la lésion étant un vice du consentement, le promettant ne justifiait pas que son consentement eut été vicié*. Le second argument de droit est que la promesse de vente formant dans l'espèce un tout indivisible avec un bail de telle sorte que le preneur ayant effectué de très coûteux travaux, avait le droit de compter sur l'exécution d'une promesse valable *ab initio*. Enfin, l'argument de fait est que rien ne faisait présumer une lésion de plus de sept douzièmes.

La promesse de vente qui a fait l'objet de l'arrêt que nous venons d'analyser est bien le type de la promesse de vente telle qu'on la comprenait dans l'ancien droit et définie par Dumoulin.

Elle est parfaite et doit être considérée comme vente d'après l'article 1589 du Code civil : l'objet et le prix sont déterminés. Les bénéficiaires la considéraient, dans leurs conclusions, comme une promesse synallagmatique pour faire échec à la demande des bailleurs.

La Cour, tout en constatant que le contrat est synallagmatique, la considère comme une promesse de vente unila-

térale, pour faire courir le délai de deux ans prévu par l'article 1676 du Code civil.

Ces considérations viennent à l'appui des critiques que nous avons faites sur la rédaction de l'article 1589. Il y avait, dans la promesse de vente qui nous intéresse, tous les éléments de la vente ; elle aurait très bien pu ne pas se réaliser, si les bénéficiaires n'en avaient pas manifesté la volonté ; elle a bien, sous cet aspect, le caractère d'une promesse unilatérale ; puisque les bailleurs s'étaient engagés à vendre dans un délai déterminé et que les bénéficiaires ne s'étaient pas engagés à acheter.

D'après les principes que nous avons vu dans cette étude, l'arrêt de la Cour de Paris attire les réflexions suivantes :

1° En ce qui concerne le consentement des promettants, que la Cour déclare n'avoir pas été vicié, la rescision pour lésion aurait dû être prononcée s'il avait été prouvé qu'elle était supérieure à sept douzièmes. L'article 1674 est formel à ce sujet. Le vendeur a le droit de demander la rescision de la vente quand même il y aurait expressément renoncé. Aussi, la rescision pour lésion est subordonnée non seulement à un vice de consentement, mais encore à une question de chiffre.

2° D'autre part, en dehors de la question des améliorations apportées par les réparations de l'immeuble délabré au moment de la promesse de vente et dont il était juste de tenir compte en faveur des bénéficiaires, la Cour semble prendre en considération la plus-value acquise par l'immeuble entre la promesse et sa réalisation, principe contraire à celui que nous avons émis précédemment et défini par Ballot. Pour qu'il y ait lésion, il faut qu'il y ait simultanéité entre le consentement *et la vilité du prix qui le vicie*. Dans ce cas, la plus-value profite au bénéfi-

ciaire de la promesse comme dans le système qui voit dans la promesse unilatérale de vente une promesse conditionnelle qui transfère immédiatement la propriété. C'est dans ce sens que l'arrêt de la Cour consacre un principe nouveau contraire à la jurisprudence admise. La Cour semble dire, en prenant l'argument *a contrario*, que si la plus-value opérée entre la promesse et la réalisation avait donné à l'immeuble une valeur suffisante pour établir la lésion prévue par l'article 1674, elle aurait prononcé la rescision de la vente.

3° En ce qui concerne l'indivisibilité du bail et de la promesse, la Cour dit : « qu'il n'y a pas indivisibilité puisque la promesse s'est réalisée en cours du bail ». Il aurait pu y avoir quand même indivisibilité si le prix du bail avait été majoré de façon suffisante pour compenser l'avantage résultant de la promesse de vente.

Cette dernière hypothèse touche à la location-vente, mais n'en est cependant pas une, puisque les locataires n'auraient pas acquis l'immeuble à l'expiration du bail. Pour devenir propriétaires, les bénéficiaires de la promesse devaient, au cours du bail, lever l'option.

La deuxième Chambre de la Cour d'appel de Paris a rendu un arrêt en sens contraire de l'arrêt du 25 avril 1928.

Cet arrêt du 10 décembre 1929 (G. P. 26-27 janvier 1930) déclare que le vendeur n'a pas à justifier que son consentement a été vicié et qu'il a été victime d'un dol.

Cet arrêt est commenté par M. Alexandre Reulos, vice-président à la Cour d'Appel de Paris, dans le Bulletin fiduciaire immobilier n° 25 de février 1930, pages 44 et suivantes sous le titre : Promesse de vente, Rescision pour cause de lésion. Exercice de l'action. Fondement juridique du droit du vendeur.

Cet article est signalé dans les travaux préparatoires de la loi du 30 juillet 1930, et reproduit littéralement ci-après :

1° *L'indivisibilité d'un bail et d'une promesse de vente ne saurait résulter de la seule union, dans un même acte, de ces deux conventions qui se distinguent dans leurs éléments juridiques comme dans leurs causes éventuelles d'extinction.*

2° *On ne peut présumer de la part du vendeur une renonciation tacite à l'action en rescision pour lésion, en présence de l'article 1674 du Code Civil qui donne à cette action en recherche du juste prix un caractère d'ordre public.*

3° *La demande en rescision pour cause de lésion est fondée en droit sur la méconnaissance d'un juste prix dans les ventes d'immeubles, et elle n'a pas besoin d'être justifiée par un vice du consentement, erreur ou dol en la personne du vendeur.*

(C. Paris (2^e Ch.) 10 décembre 1929) — (G. P. 26-27 janvier 1930).

NOTE DE M. ALEX. REULOS

L'intérêt pratique et la portée de cet arrêt sont considérables quant à la détermination du fondement de l'action en rescision pour lésion de plus des 7/12^e. Il est admis par une jurisprudence constante qu'en matière de promesse de vente, la vente est considérée comme parfaite du jour où celui qui en est bénéficiaire somme le propriétaire qui la lui a consentie de la réaliser à la condition que cette option soit levée dans le délai imparti au contrat. C'est de cette date de la sommation que court le délai de deux années édicté par l'article 1676 du Code Civil pour l'exercice de l'action en rescision pour lésion de plus des 7/12^e.

Il arrive souvent qu'entre la date de la promesse de vente et la date de la sommation tendant à réaliser, un long trait de temps se soit écoulé et que le prix de l'immeuble ait varié dans des proportions considérables. A quelle date faut-il se placer pour déterminer le juste prix de l'immeuble ? La jurisprudence décide que c'est au moment où la vente est devenue parfaite, c'est-à-dire le jour où le bénéficiaire de la promesse a notifié au propriétaire qu'il veut acquérir l'immeuble aux conditions stipulées dans ladite promesse. Pour apprécier la vraisemblance de la lésion de plus des 7/12^e il faut donc comparer le prix stipulé dans l'acte contenant la promesse et l'estimation de l'immeuble au jour de la réalisation est réclamée. Suffit-il que le propriétaire vendeur rapporte la preuve que l'écart entre ces deux chiffres excède les 7/12^e pour être recevable à réclamer la rescision du contrat pour lésion ?

Antérieurement à l'arrêt précité, la Cour de Paris (même Chambre, a décidé, dans plusieurs arrêts, notamment le 25 avril 1928, que le vendeur qui se prétend lésé doit « démontrer qu'il ignorait la valeur de son immeuble et « que l'acheteur a frauduleusement ou habilement tiré « parti de cette erreur, ou bien que la connaissant, il a « cédé à une contrainte morale, ou à une inéluctable « nécessité qui le pressait de réaliser à vil prix. »

C'est ainsi qu'un propriétaire qui avait consenti en janvier 1919 une promesse de vente d'un immeuble au prix de 80.000 francs et qui avait été sommé de la réaliser en décembre 1924 a vu rejeter sa demande en rescision pour lésion, faute d'avoir pu rapporter la preuve qu'il avait cédé en 1919, à une contrainte morale ou à une inéluctable nécessité le pressant de réaliser son bien à vil prix. Cet arrêt constate, en outre, qu'il n'est pas démontré qu'entre

l'année 1919 et 1924, l'immeuble ait augmenté de valeur dans une proportion justifiant la lésion.

Le dernier arrêt du 10 décembre 1929 est nettement en sens contraire du précédent sur cette question touchant le fondement de l'instance en rescision, puisqu'il affirme qu'il n'est pas nécessaire au vendeur de justifier que son consentement a été vicié vu qu'il a été victime d'un dol.

La Cour de Cassation ne s'est pas prononcée sur ce point.

Toutefois certains auteurs faisant état des travaux préparatoires, ont estimé que cette action devait reposer sur un vice originaire du consentement et que la lésion à elle seule ne pouvait la justifier, même si elle excède la proportion des 7/12^e. Voir notamment Aubry et Rau, 4^e édition T. IV paragr. 358 page 414 note 4. — Ambroise Colin et Capitant : *Traité élément de Dr. Civil*, 2^e édition T. II p. 280 et 446 et suiv. *Dalloz Rep. Vente* n^{os} 1554 et 2065. — Fuzier Hermann rep. *Lésion* n^{os} 201 et 218. — Tribunal Bordeaux 15 juin 1927 (G. P. 1927-2-256).

La plupart des commentateurs considèrent qu'en cette matière l'élément essentiel qui peut servir de base à l'action en rescision consiste dans l'augmentation considérable de la valeur de l'immeuble susceptible de faire présumer la lésion, présomption qui doit être accompagnée de certains faits établissant que le vendeur a été induit en erreur sur la valeur de son bien, ou qu'il a dû céder à une contrainte impérieuse pour en consentir l'aliénation. Il faut reconnaître que cette appréciation est bien rigoureuse surtout si on l'applique aux promesses de vente consenties antérieurement à la guerre ou même en cours de guerre, alors que le prix stipulé consistait en une monnaie stable ayant un pouvoir d'achat bien déterminé. Or, si cette promesse a été réalisée en 1926, peut-on soutenir que le

vendeur n'a pas été lésé et que le prix réel est bien celui qui a été fixé originairement ?

Prenons un exemple : un propriétaire a consenti, en 1919, une promesse de vente d'un immeuble au prix de 100.000 francs, ladite promesse valable pendant dix années.

En juillet 1926, le bénéficiaire notifie sa volonté d'acquiescer, et somme le propriétaire de réaliser la vente devant notaire. Ce dernier réplique par une action en rescision pour cause de lésion de plus des $7/12^e$ en établissant que l'immeuble vaut actuellement 300.000 francs. Sera-t-il mis dans l'obligation de rapporter la preuve qu'en 1919 il a été induit en erreur sur la valeur de la chose ou qu'il a cédé à une contrainte ? En réalité, ce n'est pas la chose qui a augmenté de valeur, c'est un autre élément essentiel, le prix qui a varié dans une proportion considérable et qui, en fait, n'est plus le même que celui stipulé en 1919.

Ce n'est plus « le juste prix » dira le vendeur, et il démontrera aisément que la rupture d'équilibre a été complète entre les deux prestations. En effet, dans les contrats commutatifs, la partie qui se dessaisit d'une chose n'y consent que pour en recevoir l'équivalent, et dans le contrat de vente, la translation de propriété a, pour contrepartie, la stipulation du prix. Or, on peut prétendre, sans enfreindre aucun des principes qui dominent la matière de la vente et de la lésion, que lorsqu'il ne subsiste plus d'équilibre entre la valeur de la chose et le prix fixé, le contrat n'a plus de cause. Il n'y a plus « de juste prix », puisque la disproportion entre les deux prestations est énorme, et pour l'apprécier, il suffit de constater la dépréciation considérable de notre monnaie survenue depuis la fin des hostilités, et notamment en 1926. Mais, dira-t-on, jusqu'au 25 juin 1928, date de la loi de stabilisation de

notre monnaie, il était interdit d'attribuer à notre franc une valeur autre que celle résultant d'une loi d'ordre public, et, par conséquent, le prix doit être considéré comme demeuré le même. L'argument se retourne totalement contre ceux qui le produisent, car l'écart entre les deux prix, tenant compte de cette situation de fait sera énorme (de 100 à 300.000 francs), et l'étendue de la lésion apparaîtra à l'évidence.

Si on impose au vendeur, dans une espèce analogue, l'obligation de rapporter la preuve d'un vice du consentement ou d'une contrainte à la date de la promesse de vente par lui consentie en 1919, évidemment son action en rescision est écartée, mais peut-on légalement exiger de lui cette preuve, en faisant état des travaux préparatoires qui, il faut le reconnaître, ne sont pas aussi formels qu'on l'a prétendu. On ne peut oublier, qu'il y a eu la guerre et qu'elle a entraîné un bouleversement économique sans précédent dans l'histoire, en remontant jusqu'au Code civil. Le législateur a dû intervenir à maintes reprises depuis 1919 pour corriger les risques et les conséquences graves qui découlent de l'imprévision dans les contrats conclus avant 1914, et durant la période troublée qui a suivi la guerre, et de nombreuses lois ont été promulguées pour rétablir l'équilibre gravement rompu, au détriment de l'une des parties contractantes, et afin d'empêcher de véritables spéculations réalisées aux dépens de ceux qu'on ne saurait vraiment taxer d'imprévoyance, puisqu'ils ne pouvaient prévoir les événements dépassant toutes les prévisions humaines.

La notion « du juste prix » ne constitue pas une innovation de ces derniers temps, et les travaux préparatoires du Code civil en ont toujours fait état en matière de contrat de vente. Pourquoi ne pourrait-on pas l'invoquer actuel-

lement en une matière dominée par des considérations d'équité, lorsque l'une des parties entend réaliser au détriment de l'autre un véritable enrichissement sans cause, en profitant du bouleversement économique survenu depuis dix années, lequel a considérablement modifié la valeur réelle de l'une des prestations. Il apparaît d'ailleurs évident que le propriétaire n'aurait pu consentir en 1919 une promesse de vente au prix par lui stipulé s'il avait pu prévoir que ce prix se trouverait déprécié de 80 % au moment de la réalisation du contrat. Il importe, d'ailleurs, de remarquer que, depuis le 25 juin 1928, la valeur de notre monnaie est légalement stabilisée, et qu'il est impossible de ne pas en tenir compte dans l'appréciation des prix stipulés aux contrats. La Cour de Cassation sera fatalement appelée à se prononcer sur cette question controversée, qui intéresse un texte d'ordre public du Code civil et aussi, comme nous venons de le dire, la notion de l'imprévision dont il a été si souvent fait état dans la législation d'après guerre.

Alexandre REULOS.

Nous avons tenu à rapporter cet article, parce qu'il donne un aspect du problème qu'a essayé de résoudre la loi du 30 juillet 1930, sur les promesses de vente relatives aux terrains lotis.

SECTION II

DE LA PERTE DU DROIT DE LEVER L'OPTION

A QUEL MOMENT SE FORME LE CONTRAT ?

L'option grève l'immeuble au profit du bénéficiaire d'un droit conditionnel qui ne permet pas au promettant d'en disposer librement. Il est de l'intérêt du débiteur et du

crédit public que cette situation ne se prolonge pas indéfiniment ; que le bien redevienne libre le plus tôt possible.

Dans la plupart des contrats, un délai est fixé au bénéficiaire pour lever l'option ; il doit manifester son intention d'acheter avant l'expiration^e du délai imparti, soit par lettre, soit par acte extra-judiciaire ou autrement. Cette hypothèse peut se présenter lorsque les parties habitent des villes différentes ou ne sont pas dans les mêmes lieux. Si le contrat se forme par correspondance, que la lettre ait été mise à la poste avant l'expiration du délai, mais ne soit arrivé qu'après au promettant, comment faut-il interpréter le contrat ?

1° Le raisonnement tenu pour arriver à la solution est le suivant :

Du moment que le bénéficiaire a contracté l'engagement réciproque dans les limites du délai fixé, le promettant doit être regardé comme lié définitivement ; la condition à laquelle était subordonnée son obligation se trouve en effet réalisée, et la circonstance qu'il n'a été instruit de ce fait que postérieurement, n'empêche pas le contrat de se former, pourvu que la preuve de la déclaration d'achat puisse être rapportée. C'est le système de l'admission encore appelé système de l'information.

Nous lisons dans M. Capitant, *Cours élémentaire de droit civil*, tome 2, page 273 : « D'après le système que nous « croyons le plus exact (système de l'émission), le contrat « se forme dès que l'acceptant a émis son acceptation. « C'est cette acceptation qui noue le lien d'obligation. Du « moment que les deux volontés se rencontrent, qu'elles « coexistent, le contrat est conclu. Le fait que cette acceptation est portée à la connaissance du pollicitant n'ajoute « rien aux conséquences juridiques de cette acceptation. « On peut invoquer en ce sens l'article 1985, alinéa 2, aux

« termes duquel l'acceptation de l'offre de mandat peut
« être tacite et résulter notamment de l'exécution du man-
« dat par le mandataire. Le texte n'ajoute pas cette
« condition que le mandant doive avoir eu connaissance. »

2° Dans le système contraire (celui de la réception ou de la déclaration), la déclaration d'achat joue un autre rôle : elle ne donne pas la perfection à une convention déjà douée d'une existence en germe, elle tend à créer par la réunion à la promesse le contrat d'où résulte l'obligation du vendeur ainsi que celle de l'acheteur et, par hypothèse, ce contrat ne peut valablement se former que pendant une certaine période de temps à l'expiration de laquelle la promesse tombe. (Baudry, Lacantinerie et Barde, Obligations, I, n° 47 et suivants).

Ce système, dit M. Capitant, page 274, se fonde surtout sur l'article 932, aux termes duquel la donation n'a d'effet qu'à l'égard du donateur qu'autant que l'acceptation du donataire, si elle n'est pas intervenue dans le même acte, lui aura été notifiée. Mais ce texte se référant à un ordre de contrats aussi spéciaux que les donations, ne peut être considéré comme l'expression du droit commun. Et même à le prendre à la lettre, il ne subordonne à la réception de l'acceptation que les effets de l'acte à l'encontre du donateur. Celui-ci pourra donc se dédire jusqu'à la notification.

La jurisprudence hésite entre les deux systèmes (dans le sens du système de l'émission : Douai, 15 mars 1886, D. P. 88-2-37 ; Bordeaux, 29 janvier 1892, D. P. 92-2-390 ; — dans le sens du système de la réception : Orléans, 26 juin 1885, D. P. 86-2-135 ; Sirey, 86-2-80 ; Lyon, 12 avril 1892, D. P. 93-2-324^e ; Toulouse, 13 juin 1901, D. P. 1902, 2-16 ; Sirey, 1902, 2-174 ; Nîmes, 4 mars 1908, D. P. 1908, 2-248 ; Sirey, 1910, 2-106).

3° Il peut arriver encore que le bénéficiaire ait accepté la promesse sans en informer le promettant, cette acceptation peut résulter notamment de la cession qu'il en a faite à un tiers.

Cette cession n'est pas valable sans l'assentiment du promettant, elle n'est même pas valable à l'égard du cessionnaire, puisque la vente n'est pas parfaite, les volontés des deux parties contractantes ne sont pas rencontrées.

Il a été décidé que le droit résultant d'une promesse unilatérale de vente ne peut être cédé sans le consentement de celui de qui elle émane. (Tribunal civil de la Seine, 9 février 847, D. P. 47-2-127.)

Mais si le promettant ne soulève pas la nullité de la cession, le cédant reste tenu de l'obligation directe qu'il a contractée envers l'auteur de la promesse.

Au point de vue du tribunal compétent, il y a un grand intérêt à connaître le lieu de la formation du contrat. L'article 420 du Code de procédure civile permet d'assigner le défendeur devant le tribunal du lieu où la promesse a été faite. Si les contractants habitent des Etats différents, c'est la loi du lieu où l'acte a été passé qui régit les conditions d'existence et de validité de la convention, ainsi que leurs effets.

Lorsque la promesse de vente ne contient pas de délai pour la réalisation, on ne peut pas en conclure que les parties aient entendu rester perpétuellement dans cette situation. Il y aura le plus souvent, à défaut de délai pour la réalisation de l'option, des circonstances qui permettront au juge de suppléer au silence des parties ; le maintien ou la disparition de la promesse sera subordonné, par exemple, à certaines conditions : l'existence ou la disparition d'un mur, d'un bâtiment ou de tout autre fait quelconque. « Il appartient aux tribunaux de suppléer au

« silence gardé sur ce point par la convention par voie
« d'interprétation, et en recherchant la commune intention
« des parties intéressées, soit dans le contrat lui-même,
« soit dans les circonstances propres à en déterminer le
« véritable sens. » (Nîmes, 27 décembre 1870, D. P. 72-2-21;
Nîmes, 6 juin 1871, D. P. 72-2-21 ; Pothier, vente n° 480,
III, page 192.)

4° S'il s'est écoulé un temps considérable depuis la promesse, le tribunal pourrait y voir la preuve que les parties se sont tacitement désistées de la convention. (J. G. vente n° 298.) Jugé en ce sens que les juges sont fondés à voir une renonciation tacite au bénéfice de cette promesse dans le silence absolu du créancier pendant une longue suite d'années. (Nîmes, 27 décembre 1870, D. P. 70-2-21.)

D'après certains auteurs, le promettant peut se dégager de sa promesse en faisant sommation au bénéficiaire et fixer le délai dans lequel le bénéficiaire devra déclarer sa volonté d'acheter sous peine d'être forclos. En ce sens, Duranton, t. 16, n° 58 ; Troplong, vente n° 117 ; Bourges, 15 juin 1841, D. P. 47-1-347.

On reproche à ce système d'offrir au promettant un moyen facile de se délier de sa promesse, lorsque les circonstances lui paraissent favorables. Le promettant ne peut se dégager qu'avec le consentement du bénéficiaire ou l'intervention des tribunaux qui fixent, selon les circonstances de la cause, le délai après lequel il sera libéré.

La libération du promettant peut également résulter de la renonciation du bénéficiaire de l'option. Cette renonciation peut être expresse ou tacite, les juges sont autorisés à l'induire des circonstances. (Nîmes, 27 décembre 1870, D. P. 70-2-21 déjà cité.)

SECTION III

LA PROMESSE DE VENTE EST-ELLE INDÉPENDANTE DU BAIL AUQUEL ELLE EST JOINTE ?

I. — La résiliation de ce contrat pour cause d'inexécution des charges entraîne-t-elle l'extinction du droit du bénéficiaire ?

Nous avons vu, dans le commentaire de l'arrêt du 25 avril 1928 rapporté ci-dessus qu'il y avait indivisibilité du bail et de la promesse de vente, mais il s'agissait dans cet arrêt d'une question d'espèce. L'arrêt de la deuxième Chambre de la Cour de Paris, du 10 septembre 1929, donne une solution contraire.

Nous pouvons dire cependant, en nous appuyant sur le 1^{er} arrêt précité, que la promesse contenue dans le bail est éteinte lorsque le bail est résilié ; on ne comprendrait pas s'il n'a pas été fixé une date pour son acceptation, qu'elle puisse lui survivre. Par analogie, nous pouvons dire également, avec Pothier dans son *Traité du louage* (édition Brugnet, tome IV, n° 365), « que les clauses exceptionnelles qui ne tendent pas à l'exécution du^e louage, « notamment la promesse unilatérale de vente, ne peuvent subsister au-delà du temps fixé par le contrat primitif, à moins qu'il ne paraisse des circonstances qu'il « en soit autrement ».

La solution serait différente s'il résultait du contrat que les parties ont entendu rendre le bail et l'option indivisibles. Dans ce cas, l'option ne constituant qu'une simple modalité du bail, doit suivre le cours de ce dernier ; elle sera prorogée si le bail est prorogé, annulée si le bail est annulé. (Cour de Paris, 11 mars 1925 ; *Gazette du Palais*, mars 1926 ; Cassation, requêtes, 27 avril 1926 ; *Gazette du*

Palais, 14 juin 1926 ; Cour de Paris G. P. 27-30, 10 décembre 1929.

II. — Quelles sont les conséquences de l'indépendance du bail et de l'option en ce qui concerne leur cession ?

Cette question a été solutionnée par la Cour de cassation le 13 novembre 1929, dans une affaire Epoux Piquet contre Veuve Carnet et Epoux Roussel et leur cessionnaire, la Société des Galeries Guillemot.

L'espèce est la suivante :

Mme veuve Carnet avait loué avec bail d'une durée de seize années un immeuble aux époux Piquet, avec pacte de préférence si elle vendait l'immeuble.

Les époux Piquet sous-louèrent la maison aux époux Roussel, en disant dans l'acte que la sous-location était faite aux mêmes conditions que le bail primitif.

La dame Carnet vend ensuite la maison aux époux Roussel, sans prévenir les époux Piquet, ne leur permettant pas ainsi d'exercer leur droit de préférence.

Les époux Piquet assignent Mme veuve Carnet, les époux Roussel et la Société des Galeries Guillemot, en annulation de la vente à eux consentie.

Par jugement du 3 juin 1925, le tribunal refuse d'annuler la vente, mais considère que les époux Piquet n'avaient pas cédé en sous-louant aux époux Roussel, il accorde aux demandeurs vingt mille francs de dommages-intérêts et condamne la Veuve Carnet aux dépens.

Par arrêt du 6 avril 1927, la Cour de Rennes infirme le jugement du Tribunal de Fougères, annule la vente consentie aux époux Roussel et comme conséquence, celle faite par ces derniers aux galeries Guillemot.

Les époux Roussel et la société des Galeries Guillemot se pourvoient en cassation pour les motifs suivants :

1° Violation de l'article 1134 C. civil.

2° Violation des articles 1126-1127-1583, C. civil.

3° Violation des mêmes textes, en ce que l'arrêt attaqué a annulé en conséquence la vente faite par les époux Roussel à la Société des Galeries Guillemot.

La Cour, conformément à sa jurisprudence, rejette le pourvoi, et décide que *le bail et la promesse unilatérale de vente jointe sont des conventions essentiellement distinctes* par leur nature et que leur indivisibilité ne peut résulter que de la volonté des parties.

Sur le second et le troisième point, la Cour casse l'arrêt de Rennes, et déclare que l'option ne confère au bénéficiaire qu'un droit se résolvant en dommages-intérêts au cas où le promettant vend l'objet de la promesse au mépris des droits du bénéficiaire de lever l'option.

Il résulte aussi de cet arrêt que la promesse unilatérale de vente ne transfère pas la propriété et qu'en cas d'inexécution de son obligation, le promettant est seulement passible de dommages-intérêts envers le bénéficiaire.

Si l'objet est encore dans le patrimoine du promettant, le tribunal le contraint à passer acte, sinon le jugement en tient lieu.

III. — Quels sont les effets de la prorogation légale d'un bail ?

Après la déclaration de guerre, la loi du 5 août 1914 donna au Gouvernement le pouvoir de suspendre pendant la durée de la mobilisation, les prescriptions et péremptions en matière civile, commerciale et administrative, de proroger dans les mêmes conditions les délais prescrits pour attaquer ou exécuter les décisions judiciaires, en un mot tous les actes qui devaient être faits dans un délai déterminé.

Par décret du 10 août 1914, les clauses des contrats qui stipulent une déchéance en cas d'inexécution dans un délai ou une date préfixée, cessent de produire d'effet pendant

la mobilisation, à condition que ces contrats aient été conclus avant le 1^{er} août 1914.

Ce décret s'applique à tous les contrats, qu'ils soient synallagmatiques ou unilatéraux, ainsi qu'il résulte d'un projet n° 54, déposé au moment de la discussion de la loi du 9 mars 1918, sur la prorogation des Baux à loyer. Le texte était conçu comme suit : « Le délai de réalisation des promesses de vente ayant expiré postérieurement au 1^{er} août 1914, sera prorogé de plein droit dans les mêmes conditions et délais que les baux et locations. » Ce texte fut supprimé en séance publique, comme faisant double emploi avec l'article 5 du décret du 10 août 1914. Il n'y a donc aucun doute que les délais de prorogation s'appliquent aux promesses de vente comme aux autres contrats.

La loi du 4 juillet 1915, dans son article premier, fixe à 6 mois après la cessation des hostilités, la prorogation des délais.

La cessation des hostilités a été fixée légalement au 24 octobre 1919, les délais de prorogation expirèrent donc le 23 mai 1920.

D'après les explications qui précèdent, il semble qu'il n'y avait aucun doute que les lois et décrets s'appliquaient également aux promesses de vente ; certaines contestations s'élevaient cependant à ce sujet.

Cette question a été réglée définitivement, par la Cour de Cassation, Chambre civile, arrêt du 1^{er} février 1928 (Gazette du Palais, 1928, 1, 593). Cette jurisprudence était déjà consacrée par la Cour d'appel de Paris par arrêt du 22 juin 1927. (Gazette du Palais, 1927, 2, 332, et du 23 janvier 1928, Gazette du Palais, 1928, 1, 395).

SECTION II

L'INDICATION DU PRIX EST-ELLE INDISPENSABLE POUR LA VALIDITÉ DE L'OPTION ?

Comme tout contrat, la promesse unilatérale de vente est soumise à des conditions de forme et à des conditions de fonds.

1° En ce qui concerne le fonds, comme la vente l'option doit avoir un objet certain, contenir une cause licite et la détermination du prix de l'objet de la promesse.

En ce qui concerne la forme, l'option est valable par le seul accord des parties, sauf la nécessité de l'écrit en ce qui concerne la preuve.

En ce qui concerne le prix, il peut se faire qu'au moment de traiter, on s'est naturellement entendu sur l'objet de de traiter, les parties se sont naturellement entendues sur l'objet de l'option, mais comme la réalisation pouvait être problématiquement et plus ou moins éloignée, les parties n'en ont pas déterminé la valeur. L'option sera-t-elle nulle pour cela ?

Si à défaut d'une détermination précise du prix, le contrat fournit tous les éléments indispensables pour la fixation exacte de son montant, la convention sera valable. Il en est ainsi lorsque l'option porte que l'immeuble sera vendu au même prix que l'immeuble voisin au prix courant des immeubles de même nature dans la contrée ou que le prix sera laissé à l'arbitrage des experts, ou s'il a donné quelque autre indication équivalente. (JG. vente, 300, en ce sens Marcadé, tome 6, article 1.589, n° 2. Massé et Vergé sur Zacharie, tome 4, page 266, note. Duranton, tome 16, n° 57.)

On doit donc exiger que la promesse contienne, indépendamment d'une désignation suffisante de l'immeuble,

l'indication du prix qui en représente la valeur dans l'esprit des parties. (Douai, 13 août 1873, Sirey 74-2-68.)

2° D'après Pothier, vente n° 481, le débiteur est censé s'être obligé de vendre pour le juste prix, qui sera réglé par experts dont les parties conviendront.

D'après ce système, l'option est valable même si elle a été faite sans détermination de prix.

Un arrêt de la Cour d'Amiens (24 août 1839) paraît se rattacher à ce système. (J. G., vente n° 300.)

3° D'après un autre système, la promesse de vente sans indication de prix ne peut produire un lien de droit. (Rennes, 26 janvier 1876, D. P. 77-2-107 ; Douai, 13 août 1873, J. G. Sirey, vente 137 ; Orléans, 15 janvier 1896, D. P. 98-2-68.) En ce sens : Duvergier, Aubry et Reau, Laurent, Guillouard, Baudry, Lacantinerie et Saignat, n° 68.

Les partisans de ce système disent en substance que l'on ne peut connaître la véritable intention du vendeur en ce qui concerne le prix, qu'il peut avoir attribué à la chose qu'il a promis de vendre une valeur très supérieure à sa valeur marchande, seul élément d'appréciation pour les experts, et n'avoir consenti à s'en défaire que pour un prix correspondant à l'importance particulière qu'il y attache. « Sa volonté ne s'étant pas manifestée à cet égard, « il reste maître de repousser cette proposition de la part « du stipulant, et par suite n'est pas lié. »

Si les parties s'accordent pour faire évaluer l'immeuble par expert, à quel moment doivent-ils se placer pour apprécier la valeur de la chose ?

D'après Pothier, Vente 482, la chose doit être évaluée au jour où le stipulant prend l'engagement d'acheter ; cette solution est conforme à la jurisprudence actuelle.

Les partisans du transfert immédiat de la propriété par

la promesse unilatérale de vente font observer que, dans ce cas, les experts doivent faire abstraction dans le règlement du prix, des détériorations ou des accroissements qui ont pu s'opérer en dehors du promettant.

SECTION V

DE LA PROMESSE UNILATÉRALE D'ACHETER

1° a) La promesse unilatérale d'acheter est un contrat synallagmatique imparfait par lequel une personne appelée acheteur s'oblige envers une autre, le vendeur, d'acquiescer un bien lui appartenant, moyennant un prix fixé ou à déterminer par expert, sans que le vendeur soit lui-même engagé.

Cette promesse est valable, elle est soumise aux mêmes règles que la promesse unilatérale de vente. (Nancy, 13 mai 1869 ; Requête, 13 août 1872, D. P. 97-1-34.)

b) En s'engageant à acheter, le promettant s'est constitué débiteur du prix convenu sous réserves du consentement du vendeur. Mais cette convention ne confère à celui qui a promis de devenir acheteur aucun droit réel sur la chose qu'il s'agit d'acheter, puisque le propriétaire n'a pas promis de la vendre. (Baudry-Lacantinerie et Saignat, n° 76.)

En conséquence, la jurisprudence doit logiquement retarder la naissance de l'obligation de payer le prix jusqu'au moment où le créancier aura rendu la vente parfaite en y donnant son adhésion. C'est au moment de l'adhésion et non au moment de la promesse que les experts chargés d'arbitrer le prix de la vente ou de déterminer la valeur qui doit servir de base à la perception du droit d'enregistrement exigible au moment de la muta-

tion. La promesse elle-même n'est soumise qu'à un droit fixe.

Cette question mérite cependant d'être étudiée à divers points de vue.

1° En ce qui concerne le décès, ou la perte de capacité du débiteur, le contrat ne pourra se former, d'après le système de la jurisprudence, que nous avons vu en matière de promesse unilatérale de vente. La promesse d'acheter étant un avant-contrat, ne pourra se former par le décès ou la perte de la capacité du promettant.

Le vendeur reste maître de la chose et peut en disposer selon sa volonté.

2° Le promettant est obligé d'acheter tant que la chose existe et s'il refusait d'acheter lorsque le propriétaire de la chose lui en ferait l'offre, il pourrait être condamné à des dommages-intérêts. (J. G. vente) et les juges du fait sont appréciateurs souverains de la quotité du dommage-intérêt encouru. (Cassation, Requêtes du 19 juillet 1842, J. G., vente n° 309.)

Dans l'hypothèse d'une adjudication, les dommages-intérêts peuvent s'élever à la différence existant entre le prix convenu et celui de l'adjudication. (Colmar, 27 juin 1842, et, sur pourvoi, 19 juillet 1842 précité.)

3° Lorsque la chose a péri totalement avant la conclusion de la vente, cette dernière est naturellement impossible. Mais si elle n'a péri que partiellement et s'il y a faute du vendeur, l'acquéreur est libéré. Mais si le vendeur est exempt de faute, certains auteurs prétendent qu'il a le droit d'imposer au promettant l'acquisition au prix convenu. (Colmet de Santerre, VII, n° 10 bis, VIII, page 493, III, pages 23-4 ; Contra Laurent XXIV, n° 20, pages 25-6 ; Pothier, vente n° 493, t. III, page 195.) Cette solution paraît rigoureuse et même injuste.

L'article 1601 du Code civil décide que, dans le cas où lors d'un contrat « une partie de la chose est périe, il est « du choix de l'acquéreur d'abandonner la vente, ou de « demander la partie conservée, en faisant déterminer le « prix par la ventilation ».

D'autre part, en ce qui concerne les risques, ils restent à la charge du propriétaire, libre de disposer de la chose. On ne comprend pas pourquoi celui qui s'est engagé serait obligé de prendre la chose même détériorée, puisqu'il n'y a pas transfert de propriété et que les risques sont à la charge du propriétaire. Les auteurs qui voient dans la promesse unilatérale de vente une obligation conditionnelle et qui considèrent que la promesse unilatérale d'acheter transfère immédiatement la propriété de la chose, ne peuvent appliquer ce raisonnement, par analogie à la promesse d'acheter, pour la raison suivante. Dans la promesse unilatérale de vente, *le promettant est propriétaire de la chose*, il peut aliéner une partie des droits qu'il possède sur cette chose, droits réels ou autres, dans la promesse d'acheter, au contraire, l'immeuble reste complètement dans le patrimoine du propriétaire, libre de toute charge ; on ne comprend pas pourquoi l'acquéreur supporterait en fait les risques puisque, d'après cette théorie il serait obligé de prendre l'immeuble dans l'état où il se trouve. Que s'il désire l'acquérir, le propriétaire ne soit pas obligé d'en diminuer le prix, nous pouvons le comprendre, parce que le promettant dans ce cas n'est pas obligé d'acheter, mais le contraindre est inadmissible.

TROISIÈME PARTIE

LES OPTIONS D'APRÈS LA LOI DU 30 JUILLET 1930

1° *Objet de la loi*

Nous avons vu, dans la seconde partie de cette étude, les deux grands courants d'opinion qui existent, en ce qui concerne la fixation de la date de réalisation de la promesse de vente et le moment où l'immeuble doit être évalué pour établir la rescision de la vente pour lésion de plus des sept douzièmes ; la jurisprudence qui domine fixe au jour de la levée de l'option le point de départ du délai de deux ans établi par l'article 1676 du Code civil ; c'est également à ce jour que doit être évalué l'immeuble.

Depuis 1914 et surtout depuis la baisse du franc, des conditions nouvelles sont venues changer les bases d'appréciation des immeubles, surtout dans les lotissements. Ces conditions sont encore compliquées par la variété des contrats et des clauses qui empruntent toutes les nuances des conventions qui se rattachent à la promesse unilatérale ou synallagmatique de vente. Un jugement du tribunal de la Seine aurait fixé le point de départ du délai de deux ans pour intenter l'action en résolution pour

lésion, dans un contrat de la location-vente, non pas à la date du contrat, mais au jour du paiement de la dernière annuité. Les contrats établis par les lotisseurs prévoient que c'est à cette date seulement que la vente devient définitive. En raison de la plus-value prise par les terrains lotis et la baisse du franc, un grand nombre de familles de la région parisienne se trouvaient ainsi, à la suite de cette jurisprudence, menacées d'expulsion de leurs immeubles.

La confusion dans les clauses et les abus d'interprétation auxquels ces contrats peuvent donner lieu ont jeté l'alarme dans la population des lotissements et obligé le Parlement à voter en hâte la loi du 30 juillet 1930, dont le but est de fixer le point de départ de la levée de l'option ou de la vente.

Cette loi comprend un article unique, ainsi conçu :

L'article 1589 du Code civil est complété par les dispositions suivantes : « Si la promesse s'applique à des terrains déjà lotis ou à lotir, son acceptation et la convention qui en résultera s'établiront par le paiement d'un acompte sur le prix, quel que soit le nom donné à cet acompte, et par la prise de possession du terrain. La date de la convention, même régularisée ultérieurement, sera celle du versement du premier acompte. »

La lecture de ce texte suggère plusieurs questions :

1° a) Cette loi, placée à la suite de l'article 1589 pour le compléter, s'applique-t-elle aux promesses de vente, en général, ou simplement aux lotissements ?

b) Point de départ de la levée de l'option.

2° Qu'entend-on par lotissements ?

3° Variétés de contrats proposés par les lotisseurs.

4° Quels sont les diverses sortes de versements qui prennent dans la loi le nom d'acompte ?

5° La promesse est réalisée et la vente déclarée parfaite par le versement d'un acompte et la prise de possession du terrain.

La prise de possession du terrain suffit-elle à elle seule à parfaire la vente, ou faut-il en même temps le versement d'un acompte ?

6° Caractère particulier des arrhes dans la loi.

7° Effet rétroactif de la loi.

8° L'option prend indifféremment la forme d'une promesse unilatérale ou synallagmatique de vente dans la loi du 30 juillet 1930.

Pour vous éclairer sur ces divers points, il est nécessaire d'étudier les travaux législatifs :

Voyons d'abord le projet de loi déposé par le Gouvernement et renvoyé pour étude à la Commission de législation civile et criminelle.

Le projet avait pour objet, au début, l'interprétation des articles 1674 à 1685 du Code civil. Ces articles, qui s'appliquent à la rescision de la vente pour cause de lésion de plus des sept douzièmes devaient être étendus à la promesse de vente.

L'article unique était ainsi conçu :

« L'article 1675 du Code civil est complété ainsi qu'il suit :

« Au moment de la promesse de vente, si celle-ci est
« suivie immédiatement ou dans un délai d'un an, du
« versement d'un acompte ou d'une première annuité
« imputable sur le prix de l'aliénation. »

La Commission de législation civile et criminelle a modifié ce texte et déposé un nouveau projet intitulé :
« Projet de loi réglant la situation des acquéreurs de terrains lotis. Article unique : ajouter à l'article 1589 du

« Code civil les deux paragraphes suivants : « Si la promesse s'applique à des terrains déjà lotis ou à lotir, son acceptation et la convention qui en résultera s'établiront par le paiement d'un acompte sur le prix... » (même texte que dans la loi).

Après discussion, le Sénat a voté sans modification le projet de la Commission.

Dans l'exposé des motifs, la Commission examine les deux tendances divergentes de la jurisprudence pour apprécier le vice de consentement résultant d'un besoin pressant d'argent chez le vendeur. Certains tribunaux se placent, au moment où le prix a été arrêté, c'est-à-dire au jour de la promesse de vente, d'autres au jour de sa réalisation, sans tenir compte des améliorations faites sur l'immeuble par l'acheteur : la Commission énumère dans leurs grandes lignes les raisons qui ont motivé le dépôt du projet suivant que nous citons textuellement :

Une des conséquences les plus importantes de l'afflux de la population française vers les centres urbains est la création, autour des grandes cités, et en particulier de Paris, de nombreux lotissements habités par des employés, ouvriers, petits fonctionnaires. Cultivateurs et propriétaires de terrains, de domaines, de fermes, de propriétés d'agrément, de parcs, etc., morcellent leurs immeubles en parcelles généralement peu étendues et les louent ou les vendent pour y construire des maisons d'habitation.

Nombreuses sont les combinaisons juridiques auxquelles recourent les propriétaires ou les intermédiaires — sociétés d'épargne et lotisseurs — pour réaliser ce morcellement : tantôt les ventes sont définitives et immédiates, lorsque les acquéreurs disposent de la somme nécessaire à l'achat du terrain, tantôt le terrain, au lieu d'être aliéné ferme, est donné à bail avec promesse de vente, tantôt enfin

l'opération se présente comme une vente à tempérament : il y a une location consentie moyennant des annuités déterminées, assortie d'une promesse de vente, stipulant qu'en fin de bail, après paiement de toutes les annuités, le locataire sera propriétaire.

Ces aliénations différées ne sont pas sans provoquer, depuis la guerre, des difficultés inextricables entre lotisseurs et lotis ; lorsque intervient, en effet, l'acte de vente définitif, basé sur le prix convenu plusieurs années auparavant, souvent avant 1914, le lotisseur peut se croire fondé, en vertu des articles 1674 et 1685 du Code civil, à entamer, dans les deux ans à compter du jour de la vente, la rescision de la vente pour lésion de plus des sept douzièmes.

Les tribunaux judiciaires, appelés à statuer sur le différend, ne prennent pas malheureusement un parti identique en raison de l'incertitude où se trouvent les auteurs pour préciser le véritable caractère de la lésion.

Quelques juridictions estiment que le vice, dont se prévaut le vendeur, serait la contrainte résultant d'un besoin pressant d'argent qui aurait déterminé son consentement et décident que ce vice existe au moment où le prix a été arrêté, c'est-à-dire au jour de la promesse de vente et non au jour de sa réalisation. (Nice, 28 février 1922, *Gaz. Trib.* 30 août 1922 ; Lyon, 18 février 1922, *Mon. Jud.*, Lyon, 22 septembre 1922 ; Bordeaux, 13 avril 1922, *Rec. Bordeaux*, 22 septembre ; Marseille, 2 mai 1922, *D.* 22-2-89 ; Seine, 29 juin 1924, *Gaz. Trib.*, 12 septembre 1924 ; Rouen, *Cic.*, 26 janvier 1925, *Rec. civ. J. CL.* 1925, p. 291, etc.)

Mais il faut reconnaître que la majorité des tribunaux accepte l'opinion contraire ; pour savoir s'il y a lésion, il faut, décident-ils, apprécier l'immeuble suivant son état et sa valeur, au moment de la réalisation de la promesse

unilatérale, la promesse de vente n'étant devenue qu'alors une vente parfaite. (Cass. req., 11 novembre 1916 ; Rec. civ. J. CL., 1921, p. 281 ; Douai, 3 juillet 1923, *Gaz. Pal.* 1923, 1.411 ; Agen, 9 juillet 1923, *Gaz. Pal.* 1923, 2.414 ; Lyon, 28 décembre 1923, *Mond. Jud. Lyon*, 8 février 1924 ; Seine, 15 mars 1924, *Rép. Gén. Not.* 1924, p. 364 ; Cass. civ., 2 août 1924, Rec. civ. J. CL. 1924, p. 391 ; Cass. req., 6 avril 1925 ; Rec. civ. J. CL. 1925, p. 290 ; Cass., 19 avril 1926, *Gaz. Trib.*, 13 mai 1926 ; Paris, 21 et 29 juin 1927, Rec. civ. J. CL. 1927, p. 687 ; Paris, 25 avril 1928, *Gaz. Pal.*, 11 mai 1928 ; Seine, 6 juillet 1928, *Gaz. Trib.*, 9, 10 et 11 décembre 1920 ; Paris, 2 novembre 1928, *Sem. Jur.* 1928, p. 1.446 ; Seine, 27 novembre 1928, *Sem. Jur.* 1928, p. 1.447 ; Paris, 10 décembre 1929, *Gaz. Pal.* 1930, p. 222, etc...)

Cette manière de voir, qui est peut-être conforme à une interprétation rigoureuse de l'article 1675 du Code civil, est, en tout cas, peu équitable, lorsque les promesses de ventes ont donné lieu, bien avant leur réalisation juridique, à des versements échelonnés d'acomptes ou d'annuités.

Dans cette hypothèse, en effet, il est difficile de contester que la promesse de vente a reçu, sinon de droit, du moins de fait, un véritable commencement de réalisation.

L'acquéreur est donc fondé, en toute justice, à soutenir que, lorsqu'il est actionné en rescision, c'est à dater du jour de ce versement d'acompte ou d'annuité que le vendeur doit se placer pour savoir s'il a été lésé de plus des sept douzièmes au sens de l'article 1675 du Code civil.

C'est également à compter de la même date que doit courir le délai de deux années à l'expiration duquel la demande n'est plus recevable d'après l'article 1676 du Code civil.

A cet argument juridique, il peut être ajouté une autre

considération d'équité tirée de la situation respective des lotisseur et des lotis ou des sociétés d'épargne qui les groupent.

Les premiers sont, en effet, des vendeurs qui obéissent généralement, non à une contrainte ou à un besoin d'argent, mais à une pensée de spéculation (Gironde, juin 1927).

Quant aux victimes de l'action en rescision, ce sont des personnes de situation modeste et peu versées dans les affaires : des ouvriers, des salariés, des petits fonctionnaires. Le plus souvent, ces petits lotis, qui ont concouru, par leurs efforts et par leur présence, à valoriser les terrains dont ils étaient locataires, se voient placés brusquement dans l'alternative, soit d'abandonner les lots qu'ils ont acquis conditionnellement et où ils ont construit, soit de payer une indemnité considérable.

Il y a là une conséquence des plus fâcheuses pour le maintien de la paix sociale parmi les populations laborieuses des banlieues des grandes villes et de Paris en particulier.

C'est en tenant compte de ces considérations qu'a été rédigé le présent projet de loi qui aura incontestablement un *caractère interprétatif* et qui pourra ainsi réagir sur toutes les actions en rescision qui n'auront pas encore donné lieu à une décision judiciaire définitive lors de l'intervention du législateur.

Il doit être entendu, par ailleurs, que le vote dudit projet n'apportera aucune modification aux règles qui régissent actuellement la perception du droit de mutation à titre onéreux.

RAPPORT FAIT PAR M. JENOUVRIER, SÉNATEUR

Votre Commission de législation civile et criminelle s'est empressée d'examiner le texte proposé par le Gou-

vernement, en exécution de la promesse qu'il avait prise de prendre des mesures législatives pour mettre fin à des abus qui devenaient criants et de rechercher un texte qui, en respectant les principes essentiels du Code civil, mette fin à une situation qui pourrait devenir grave pour l'ordre social, ce qui arrive presque toujours lorsque d'une main quelque peu imprudente on blesse le principe sur lequel repose toute société : le respect des conventions et de la parole donnée.

Elle croit y avoir réussi, malgré les difficultés du problème qui lui était posé.

Le texte que votre Commission vous propose, loin de porter atteinte au respect dû à la convention des parties, le sanctionne et le renforce au contraire dans une matière qui était nécessairement inconnue des rédacteurs du Code.

Le texte qui vous est proposé a été rendu nécessaire par la création, dans les banlieues des grandes villes et en particulier de Paris, de l'industrie des lotissements. Certains créateurs de cette industrie nouvelle ont souvent trouvé le moyen, grâce à des habiletés de rédaction, de tromper de trop crédules acquéreurs qu'un jour venu ils ont menacé d'expulser de la propriété qu'ils avaient vendue et que leurs acquéreurs avaient transformée.

Notre texte s'est efforcé de mettre un terme à un tel abus et il croit y avoir réussi.

C'est pourquoi votre Commission vous demande de lui faire bon accueil. »

Le projet du Gouvernement, renvoyé à la Commission de législation civile et criminelle, n'apportait aucune solution à la question des lotissements et ne pouvait avoir aucune influence en ce qui concerne les promesses de vente qui restaient régies par la même jurisprudence.

Le texte de la Commission, qui a complété l'article 1589,

fixe désormais comme date de la réalisation de la promesse de vente, la prise de possession du terrain et le premier acompte versé.

L'article 1589 du Code civil contient désormais deux parties différentes : dans la première, le texte ancien s'applique aux promesses de vente en général, qui sont, comme par le passé, régies par le droit commun, il n'y a rien de changé. Pour la seconde partie, le texte de la loi du 30 juillet 1930 s'applique uniquement aux promesses de ventes d'immeubles compris dans les lotissements.

Son incorporation dans l'article 1589 pourrait cependant permettre de croire qu'il s'applique à toutes les promesses de vente sans distinction.

Les projets déposés par le Gouvernement ne suffisent pas à nous éclairer sur ce point, il faut se reporter à la discussion de la loi devant le Sénat et devant la Chambre des Députés.

Nous allons traiter les questions suivantes soulevées par le texte de la loi :

1° a) La loi du 30 juillet 1930, placée à la suite de l'article 1589 pour le compléter s'applique-t-elle aux options en général ou simplement aux options comprises dans les lotissements ?

Le titre de la Commission est précis sur ce point : « Projet de loi réglant la situation des acquéreurs des terrains lotis. » Un doute persistait cependant dans l'esprit du législateur et des questions précises ont été posées à ce sujet. Il faut dire aussi que M. de Monzie avait demandé, pendant la discussion du projet, qu'il comprenne toutes les promesses de vente jointes à des contrats de location ; le représentant du Gouvernement, M. Marcel Héraud, a répondu qu'il avait déposé un projet en ce sens et qu'il le soutiendrait, déclarant en outre que M. de Monzie pour-

rait déposer un nouveau projet sur le bureau de la Chambre. Le projet auquel fait allusion M. Marcel Héraud n'a pas été imprimé, nous ne pouvons pas en connaître la teneur par les documents parlementaires.

Il résulte des débats à la Chambre des Députés que le Gouvernement, pressé de faire voter cette loi urgente, évita de déposer ou de discuter d'autres amendements ou projets, qui auraient fait diversion et retardé le vote de la loi. M. Baier, rapporteur, déclare que la paix sociale est gravement intéressée au vote de la loi. Puis il ajoute : « Le Sénat, modifiant le texte voté par la Chambre, a
« adopté un texte que nous ne pouvons accepter. En effet,
« le texte du Sénat ne vise que les lotis. On ne manque-
« rait pas de soutenir par *a contrario* qu'il ne s'applique
« pas aux ventes de terrains, d'immeubles bâtis, ou
« d'appartements acquis en dehors de lotissements. Or, il
« importe de protéger tous ceux qui ont acquis suivant
« les formules de location-vente ou d'achat à tempéra-
« ment. D'autre part, le texte du Sénat dispose pour
« l'avenir. Il serait contestable que cette disposition s'ap-
« pliquât pour le passé. Enfin, elle n'a pas paru d'une
« clarté parfaite.

« Nous vous proposons une rédaction nouvelle qui
« donne satisfaction aux lotis sans porter préjudice aux
« autres acquéreurs d'immeubles. »

Le Président donne lecture du texte, qui est adopté par la Chambre des Députés.

Le rapporteur regrette que le texte ne s'applique qu'aux lotissements, il n'y a donc pas de doute sur sa portée.

b) Point de départ de la levée de l'option.

Au Sénat, la discussion avait été plus longue la veille. M. Jénouvrier, rapporteur, absent, est suppléé par M. Lemarié.

M. Lemarié, au nom de la Commission, rappelle qu'il s'agit de fixer la date de la vente pour connaître le point de départ du délai. Or, le plus souvent, pour ne pas dire toujours, quand il s'agit de ventes de terrains lotis, l'acquéreur, quelle que soit la forme du contrat, a un certain délai d'option et ne devient propriétaire que quand il a rempli toutes les conditions du contrat, notamment au point de vue des paiements qui *ont lieu par acomptes*, tantôt sous le nom d'*arrhes*, tantôt sous le nom d'*annuités*. Il est arrivé que certains lotisseurs trouvant que les terrains n'ont pas été vendus un prix assez élevé, ont demandé la rescision des ventes pour cause de lésion. Les tribunaux saisis des demandes de rescision ont parfois rendu des décisions contradictoires en ce qui concerne la date qui doit être donnée à la vente, en vue de déterminer le point de départ du délai de deux ans imparti pour intenter l'action, et les malheureux qui ont consacré toutes leurs économies, au prix des plus durs sacrifices, pour créer un foyer à leur famille, qui ont édifié des maisons sur ces terrains dont la valeur s'est aussi trouvée augmentée, ont été menacés d'être expulsés. C'est un devoir pour le législateur de remédier à semblable situation.

M. Lemarié déclare que si le locataire paye sous le nom de loyers ou arrhes ou annuités ce qu'il s'est engagé à payer selon le genre de contrat, il devient rétroactivement propriétaire et tout ce qu'il a payé constitue le prix des ventes.

Le texte, dit le rapporteur, ne donne lieu à aucune équivoque. Il déclare que la vente remontera au paiement du premier acompte sous quelque nom qu'il soit fait, lorsque la prise de possession aura lieu, de sorte que l'acheteur sera propriétaire, rétroactivement, du jour du versement

du premier acompte, et c'est de ce jour que courra le délai de deux ans pour intenter la demande en rescision.

Il faut favoriser les sociétés de lotissement, dit le rapporteur, et pour cela donner la sécurité aux acquéreurs de biens lotis.

Certains avaient prétendu que ce texte aurait eu sa place ailleurs que dans le Code, par exemple dans la dernière loi sur les lotissements ; le texte tel qu'il est conçu est à sa place, et il ressort de sa rédaction très claire qu'il ne s'applique qu'aux terrains lotis ou à lotir. Il y est dit, en effet : « quand il s'agira de terrains lotis » ; il ne peut donc s'agir de ventes concernant d'autres terrains.

Il n'y aura rien de changé au texte de l'article 1589 du Code civil, pas plus qu'aux autres dispositions qui concernent la rescision. On veut simplement établir une mesure concernant les terrains lotis. Cette même assertion est faite au cours de la discussion.

Il ressort, sans aucune contestation possible, que le texte ne s'applique qu'aux lotissements, et que pour tous les autres cas de ventes normales et ordinaires l'article 1589 du Code civil continu à recevoir son application.

M. Lemarié fait allusion à la location-vente ; il dit que le locataire devient rétroactivement propriétaire et tout ce qu'il a payé constitue le prix de vente. M. Marcel Héraud intervient et fait observer que pour la location-vente, comme pour les autres contrats, ce point de départ du délai pour résiliation du contrat part du premier versement. Il semble, dans ces explications, que le rapporteur s'est simplement occupé d'une question de date, sans se préoccuper des différentes théories sur la promesse de vente qui deviennent, quel que soit le système que l'on adopte, des ventes parfaites dès que le premier acompte a été versé.

2° Comment reconnaître le lotissement ?

A quel critérium faut-il se reporter pour reconnaître le lotissement ? Il ne s'agit pas, évidemment, d'un simple achat par un marchand de biens, pour revendre même après morcellement. Il faut, dit M. François Saint-Maur, déterminer la façon dont la Commission a voulu limiter l'effet et la disposition proposée, que l'on puisse savoir le critérium qui permet de distinguer et de reconnaître le lotissement.

Le représentant du gouvernement déclare que le lotissement est un état de fait plus qu'un état de droit, et qu'il lui semble que pour l'interprétation du texte il suffira de se reporter aux lois qui ont régi les lotissements.

Cette déclaration ne nous satisfait pas ; elle ne donne pas une idée du lotissement tel qu'on peut le concevoir.

Le législateur n'a pas donné de définition du lotissement. La réglementation des lotissements et des groupes d'habitations fait l'objet des articles 11 à 16 inclus de la loi de 1919-1924.

Avec les lotissements et les groupes d'habitations, il y a les lotissements pour culture.

Le lotissement, dans le sens qui nous intéresse, est un terrain ou un ensemble de terrains, subdivisés en parcelles, acquis à titre gratuit ou onéreux, avec ou sans intention de l'aliéner, et soumis pour sa création aux formalités particulières de la déclaration et de l'approbation de l'administration municipale, conformément à l'article 11 de la loi de 1919-1924.

Lotir, c'est, dans l'esprit de la loi, diviser un terrain plus ou moins étendu en parcelles et louer ou vendre ces dernières en vue, ou avec la possibilité de construire des immeubles habitables. Donc, la division en parcelles pour les vendre ou les louer dans le but (ou avec le droit) de

construire des locaux d'habitation, suffit par elle-même pour que les prescriptions de l'article 11 soient obligatoires, si l'on s'en réfère aux lois de 1919-1924 pour définir le lotissement.

Au sens de la loi du 30 juillet 1930, le lotissement est une des habitations ou une parcelle du terrain divisé, acquis par un particulier dans cet ensemble de constructions aménagées et réglementées au point de vue de l'hygiène et de l'esthétique.

Le mot lotissement a deux sens, un sens large et un sens restreint.

Dans son sens large, il désigne l'ensemble du terrain et des habitations divisés en parcelles et soumis à une réglementation administrative, au point de vue de l'hygiène et de l'esthétique.

Dans son sens restreint, il désigne la parcelle de terrain ou la maison comprise dans l'agglomération ou dans le groupe organisé, c'est l'unité par rapport à l'ensemble. Nous cherchons l'esprit de la loi et le vœu du législateur et nous constatons que l'analyse du lotissement, tel qu'il est compris dans les lois de 1919 et 1924, tend à restreindre la portée de la loi de 1930, et à exclure de son bénéfice un grand nombre de ceux que le législateur s'est donné pour mission de protéger. Si les lotisseurs et les marchands de terrain organisés pour la spéculation sont spécialement visés par la loi, personne ne peut les empêcher d'acheter et de revendre des terrains non lotis qui échappent à la réglementation des lotissements et de commettre les abus que la loi veut faire cesser. Les particuliers eux-mêmes peuvent abuser d'une situation favorable, d'une plus-value donnée à l'immeuble par le bénéficiaire de l'option pour demander, dans certains cas, la résiliation de la vente pour lésion d'un terrain même voisin

d'un lotissement, mais non soumis à sa réglementation. Un propriétaire peut morceler son immeuble, donner sur chaque partie une option, il échappe ainsi à la loi et le bénéficiaire n'est pas protégé.

De l'ensemble de la discussion et de l'exposé des motifs, il résulte que le législateur a voulu comprendre dans le sens de lotissement tous les bénéficiaires d'une option : petits rentiers, employés ou ouvriers qui, n'ayant pas assez d'argent pour se créer immédiatement un bien de famille, ont payé par acomptes le terrain ou la maison qu'ils ont acheté. C'est l'impression qui se dégage que presque tous ces terrains appartenaient à des particuliers plutôt qu'à des lotisseurs, lorsqu'on voit autour des villes toutes ces constructions neuves, agglomérées comme des petits villages ou isolés comme des villas.

Le représentant du Gouvernement pose ensuite la question suivante : « Il y a quinze ou vingt ans, étant dans l'impossibilité de payer immédiatement le terrain, ils ont fait une opération qui les a conduits à payer année par année, une partie de ce prix, à faire, avant que la chute du franc ait eu lieu, des versements en or, et les propriétaires, si vous ne suivez pas la commission, se trouveraient dans cette situation d'avoir touché la plus grande partie de leur prix en francs non dépréciés et de vouloir, parce que la dépréciation du franc a amené une hausse des terrains, reprendre leur terrain pour le prix primitif auquel ils l'avaient vendu. »

Il n'est donc pas ici question de lotisseurs, mais de propriétaires tout simplement. Il y a quinze ou vingt ans, les lois de 1919-1924 sur les lotissements n'existaient pas ; le lotissement, la petite cité, le groupement d'habitations, étaient bien alors un état de fait qui se transforme en un état de droit. Les lois de 1919-1924 s'occupent du lotis-

sement au point de vue administratif, pour qu'il remplisse les conditions d'hygiène et d'esthétique d'une ville moderne, les options et promesses de vente régies par le droit privé sortent du cadre du lotissement. En les enfermant dans ce cadre restreint, la loi perd la plus grande partie de son efficacité ; tel n'est pas, ainsi que nous venons de le voir, le but de la loi et l'esprit du législateur.

Dans tous les cas, une question préalable se pose : à savoir, avant de résoudre la question du droit de propriété, si l'immeuble fait partie d'un lotissement aux termes des lois de 1919-1924.

Il serait beaucoup plus simple d'appliquer la loi à toutes les promesses de vente. Il y aurait ainsi unification des différents systèmes étudiés dans la seconde partie de cette étude, ce qui réduirait les difficultés d'interprétation de l'article 1589 ancien en fixant comme point de départ de la vente le versement d'un acompte qui réalise l'accord de volonté sur la chose et sur le prix. En effet, d'après M. Capitant, la promesse synallagmatique de vente s'analyse en une promesse de vendre et d'acheter (*Cours élémentaire de droit civil français*, pages 425-426) ; comme dans la promesse unilatérale,^e la vente se trouverait réalisée par le versement d'un acompte, point de départ également du délai de deux ans pour l'action en rescision pour lésion de plus des sept douzièmes.

Le texte de la loi du 30 juillet 1930 soulève d'autres difficultés. La location-vente dont il est parlé dans les débats parlementaires n'est pas une promesse de vente, au sens de la loi, pas plus d'ailleurs que la vente à réméré et divers autres contrats analogues que font signer les vendeurs de terrain. Peuvent-ils rentrer dans le cadre de la loi ?

M. Marcel Héraud, alors sous-secrétaire d'Etat à la pré-

sidence du Conseil, représentant le Gouvernement, déclare que la loi est faite en faveur de ceux qui ont acheté, mais qu'il s'agit pour le législateur de décider quelle interprétation sera donnée aux conventions portant sur des lotissements. « Vraiment, dit-il, vous ne devez avoir aucun « scrupule à décider que, dans cette espèce déterminée, « la Cour de cassation devra statuer dans un certain sens, « parce que nous nous trouvons en présence d'une situa-
« tion qui est normalement, logiquement, *en faveur de*
« *ceux qui ont acheté.* »

La seule et véritable interprétation à donner à la loi, c'est de l'appliquer à toutes les promesses de vente, si on veut qu'elle soit réellement efficace.

VARIÉTÉ DE CONTRATS QUI PEUVENT RENTRER DANS LE CADRE
DE LA PROMESSE DE VENTE AUX TERMES DE LA LOI
DU 30 JUILLET 1930

Pour bien nous rendre compte des complications qui peuvent s'élever entre vendeurs et acheteurs aux termes de la loi du 30 juillet 1930, et la difficultés où l'on se trouve de reconnaître le véritable caractère du vendeur, société, simple particulier ou lotisseur, voyons comment se fait l'achat des terrains à lotir.

1° Les sociétés d'épargne sont autorisées à faire des opérations de lotissement. Elles sont régies par la loi du 3 juillet 1913, dont les prescriptions s'appliquent également aux sociétés qui font appel à l'épargne en vue de l'acquisition ou de la construction d'immeubles.

Préalablement à toute opération, ces sociétés doivent déposer leurs statuts à la préfecture du département ou

à la sous-préfecture de l'arrondissement où elles ont leur siège.

Ces sociétés que nous venons de mentionner, simplement astreintes au dépôt de leurs statuts, sont soumises au contrôle du Ministère du Travail, dont la mission à leur égard consiste à veiller à ce que les clauses des contrats (en vue des travaux de lotissement) et des statuts imposés par l'article 5 et les prescriptions qui les concernent soient rigoureusement observées. Ces sociétés sont administrées et dirigées gratuitement, elles doivent répartir le produit intégral de leur capitalisation dans un délai n'excédant pas quinze ans.

Quant aux autres sociétés, qui ne sont pas administrées gratuitement et qui répartissent le produit de leur capitalisation en plus de quinze années, elles sont en dehors des articles 1^{er} à 8 soumises à un *enregistrement obligatoire* au Ministère du Travail et cet enregistrement peut être refusé sauf recours au Conseil d'Etat pour excès de pouvoir. Elles sont, en outre, astreintes au contrôle du Ministre du Travail (art. 9).

2° Ces sociétés sont chargées d'acquérir, au nom de leur groupement, des terrains plus ou moins vastes, d'en effectuer la viabilité ou d'en faire la répartition par lots entre leurs membres ; le prix de revient, sans l'intermédiaire d'un lotisseur, se trouve ainsi moins élevé.

Le cas que nous venons d'exposer est le plus simple, mais les choses ne se passent pas toujours d'une façon aussi normale. Souvent, des lotisseurs professionnels se sont rendus propriétaires ou locataires avec promesse de vente de terrains susceptibles de convenir aux sociétés. Les sociétés sont souvent obligées de passer par leur intermédiaire.

Parfois, le propriétaire cède simplement ses droits à une ou plusieurs sociétés en vendant le terrain en bloc, soit par parcelles assez étendues, sans division préalable en lots, et en laissant aux sociétés le soin de tirer des terres acquises par elles le parti qu'elles jugeront à propos. D'autres fois, au lieu d'une vente, celui qui a les terrains à sa disposition se contente de consentir aux sociétés une location avec promesse de vente. Il arrive aussi que le lotissement était déjà commencé ou en partie effectué au moment de la vente faite à une société d'épargne et même que l'aliénation de quelques lots était effectuée. On rencontre encore, dans certaines conventions, *la réserve par le propriétaire qui consent à une société une location avec promesse de vente du droit de réaliser lui-même directement cette promesse de vente, par portions, au profit de chacun des lotis*, membres de la société. Des lotisseurs peuvent imaginer une autre combinaison : les fondateurs de sociétés créées pour l'achat de terrains en commun ne sont que leurs intermédiaires déguisés, rétribués par eux, au moyen de commissions. Il y a là une situation nettement illicite que les sociétaires peuvent de très bonne foi ignorer. Comment, dans ces combinaisons multiples adoptées savoir qui est le véritable lotisseur, c'est-à-dire pour le cas qui nous intéresse, le véritable propriétaire ? (*Traité pratique de l'aménagement, de l'extension, de l'embellissement des villes et des lotissements*, par Amédée Bonde, pages 221 et suivantes.)

CONTRATS EN USAGE CHEZ LES MARCHANDS DE TERRAINS

1° Ventes par larges morcellements

Il peut s'agir de la vente d'une pièce de terre faite entre plusieurs sociétés d'épargne par un large morcellement, ne comprenant que quelques lots de grande étendue.

Aucune condition d'affectation des terres vendues n'est imposée aux acquéreurs, le prix fixé, conforme à la nature des biens vendus, est normal. Les sociétés font une division des terrains entre leurs membres et exécutent à leurs frais les travaux nécessaires pour que les lots formés deviennent terrains à bâtir. Cette façon de procéder est régulière.

2° Prises à bail avec promesse de vente

Au lieu d'une acquisition ferme, les sociétés ou les lotisseurs prennent les terres à bail avec promesses de vente. Nous admettons que sur les autres points la situation est la même que dans le premier cas.

Ce qui rend ici la solution douteuse, au point de vue des lois de 1919-1924, c'est que le propriétaire n'a pas abandonné son droit de propriété, qu'il n'y a pas là, suivant la thèse de la jurisprudence, une vente conditionnelle devant produire un effet rétroactif, que le déplacement de la propriété ne doit avoir lieu qu'au moment où les sociétés ou le lotisseur déclareront se prévaloir de la promesse de vente et que c'est à ce moment-là seulement que l'acheteur pourra faire opérer la transcription de la promesse de vente.

Mais cette considération du maintien de la propriété sur la tête du bailleur jusqu'au jour où, sur la demande de la société preneuse, il sera obligé de tenir son engagement de réaliser la vente est-elle déterminante ? Nous ne le croyons pas. La société est maîtresse de la situation, le propriétaire est lié envers elle. La location n'a été, pour le bénéficiaire de l'option, qu'un moyen de s'assurer la jouissance et l'utilisation, tant qu'elle n'aurait pas réuni toutes les cotisations de ses membres pour effectuer les

travaux et payer son prix. C'est la société qui fait le lotissement entre ses membres et effectue la viabilité.

Il est vrai que celle-ci peut avoir des déceptions financières et peut se trouver dans la nécessité de renoncer à la réalisation de l'option dans le délai imparti. Mais c'est là une situation exceptionnelle qui donnera lieu à un règlement de compte entre le preneur et le propriétaire. Il faut se placer au moment même où se produit le fait matériel du lotissement, savoir aux frais de qui il est réellement effectué et qui doit régulièrement en avoir le profit.

Si la société ou le lotisseur a touché des acomptes pour les locations-vente ou pour les promesses de ventes qu'il aura consenties à des tiers, que se passera-t-il si le lotissement n'est pas encore effectué ? La loi de 1924 ne se préoccupe pas de savoir si, pour être lotisseur, il faut être propriétaire du terrain ou s'il suffit d'être locataire, elle impose ses prescriptions et ses sanctions à toutes les associations, sociétés, particuliers ou établissements publics qui entreprennent des lotissements. Elle n'établit pas de distinction suivant la nature des droits de celui qui fait l'opération, par conséquent tous ceux qui ont loué avec promesse de vente une parcelle de ces terrains sont des lotis, ils devraient bénéficier de la loi même dans le cas que nous venons de citer. La loi du 30 juillet 1930 s'applique à des terrains déjà lotis ou à lotir.

3° Location-vente

Ce contrat passé entre le propriétaire et la société, un lotisseur ou un particulier, se présente comme une location consentie moyennant des annuités déterminées, puis une clause dénommée promesse de vente ajoute qu'en fin

de bail toutes les annuités ayant été payées, le locataire sera propriétaire. Cette combinaison, avec les variantes qu'elle peut comporter, est fréquente en matière de création de lotissements. Ce n'est qu'une *vente à tempérament* sous condition résolutoire.

Ce sont les contestations relatives à la location-vente qui ont amené le vote de la loi du 30 juillet 1930.

La question suivante a été posée : Peut-on, depuis la loi du 19 juillet 1924, réaliser une promesse de vente contenue dans un contrat de location-vente antérieur à cette loi avant que la viabilité soit exécutée ?

M. Monsarrat, dans le *Journal des Notaires et des Avocats*, établit la distinction suivante : ou bien on est en présence d'un contrat de bail avec pacte adjoint contenant promesse de vente, ce qui s'analyse en un louage sous condition *résolutoire* et en une vente sous condition *suspensive*.

Dans ce cas, le loti ne peut prétendre à la propriété de son lot que lorsque le dernier versement ou le solde du prix aura été payé (Cassation, civil, 19 juin 1903, D. P. 1905-1-486).

Il n'y a pas dans ce système analysé par M. Montsarrat tous les éléments de la location-vente, mais ceux d'une promesse de vente jointe à un bail ou à une location. Dans la promesse de vente jointe à un bail, les deux contrats peuvent être considérés comme indépendants (arrêt du 13 novembre 1929, *Gaz. du Pal.* 10 décembre 1929, n° 344, précité). Dans la location-vente, ils forment un tout indivisible, le prix de la vente est compris dans le prix du loyer.

M. Montsarrat dit ensuite : « Dans cette hypothèse, la promesse de vente faite avant la loi de 1924 ne peut être

réalisée postérieurement à cette loi, qu'après l'exécution des travaux et l'approbation du projet d'aménagement. Nous voyons ici l'inconvénient qu'il peut y avoir, pour l'application de la loi, à se référer simplement aux lois de 1919-1924 sur les lotissements, de n'avoir pas défini avec soin le lotissement.

Dans le second système, on considère la location-vente comme une promesse de vente synallagmatique dans les conditions de l'article 1589 du Code civil, aux termes duquel « promesse de vente vaut vente » et alors la translation de propriété a été effectuée du jour où l'accord est intervenu ; il s'agit, en effet, d'une vente à tempérament *sous une condition résolutoire*, la condition se trouvant réalisée en cas de suspension du paiement des acomptes successifs à verser par le loti (rapprocher avec Cassation, Requêtes, 21 juin 1897, D. P. 1898, 1-269). Quand le loti aura payé la totalité de la somme due, *l'acte à intervenir* sera la conséquence forcée de la promesse synallagmatique. Il pourra donc être passé (cet acte) même si la viabilité du lotissement n'est pas faite.

Il sera parfois difficile de déterminer le véritable caractère de la location-vente, lequel a donné lieu à de fréquents litiges. Le fait que le droit d'enregistrement perçu est seulement celui des baux et non celui des ventes est un élément d'appréciation, mais non une preuve absolue. L'erreur du fisc ne peut modifier le caractère juridique d'un acte. C'est d'après l'ensemble des clauses du contrat et des conditions générales de l'opération qu'on décidera si le contrat de location-vente était un bail avec promesse de vente ou une vente sous condition résolutoire (*Journal des Notaires et des Avocats*, 20 février 1925, page 107).

Le commentaire de M. Montsarrat, sur la location-

vente, second système, appelle l'observation suivante : la location-vente est un contrat parfait par lui-même, ainsi qu'il l'a dit, c'est une vente à tempérament parfaite dès la signature, et non une promesse unilatérale ou synallagmatique qu'il faut régulariser par la suite par la confection d'un acte authentique.

Dans la discussion du projet de loi, la location-vente est considérée comme une promesse de vente réalisée par le paiement du premier acompte ; si c'est une vente à tempérament, le législateur a voulu lui enlever son caractère résolutoire et empêcher que le vendeur s'enrichisse injustement en s'appropriant la partie du prix comprise dans les loyers perçus précédemment. Quel que soit le caractère juridique de la location-vente, par les formes diverses qu'on peut lui donner, le législateur a voulu que la propriété soit transférée définitivement au locataire par le versement d'un acompte, ou d'une partie quelconque du loyer.

Le Sous-Secrétaire d'Etat à la Présidence du Conseil, représentant le Gouvernement, lors de la discussion du projet devant le Sénat, a insisté particulièrement sur ce point : « J'ajouterai, dit-il, qu'il faut qu'il soit bien « entendu, comme vous l'avez dit, que l'acompte sous « quelque forme qu'il se présente, doit déterminer le « juge ; et il est une forme d'acompte sur laquelle il est « important que la Commission donne son accord pour « que, plus tard, les tribunaux soient saisis de cette inter- « prétation. C'est lorsqu'il s'agit d'une location-vente et « lorsque l'acompte est apparemment incorporé au prix « de location, c'est-à-dire lorsque, moyennant un prix de « location annuel, au bout de dix ou quinze ans, par le « fait même que le dernier loyer payé le locataire devient « propriétaire de la chose.

« L'acompte n'apparaît pas alors distinct du prix du
« loyer ; il y est, en effet, incorporé. Il faut donc que
« l'interprétation si large que vous voulez donner à votre
« texte de loi dise bien que, dans ce cas, comme dans les
« autres, comme lorsque l'acompte est distinct du prix
« du loyer, l'acompte a été réellement versé et que la loi
« s'appliquera. »

4° *Combinaisons suspectes*

Dans d'autres cas, les combinaisons seront encore moins nettes ou suspectes. Le prix imposé sera de beaucoup supérieur à la valeur du terrain de culture vendu à la société ; le propriétaire aura lui-même, avant la vente, commencé le lotissement du domaine. Il imposera au groupement acquéreur l'obligation d'achever les travaux, il avancera les fonds à la société pour qu'elle fasse la viabilité, avec une clause de remboursement de ces fonds, détruite par une contre-lettre. Il fait à la société ou au lotisseur une location avec promesse de vente, mais se réserve *le droit* de réaliser partiellement et séparément la promesse de vente au nom de chacun des lotis.

Les lotisseurs tenus envers l'administration d'effectuer les travaux ont, en vertu du principe qui prohibe l'enrichissement sans cause, un recours en justice contre les lotis. Ce sont donc ces derniers qui supportent le fardeau de la dépense, et cette charge devenue très lourde depuis quelques années, est bien souvent au-dessus de leurs modestes moyens financiers (Amédée Bonde, loc. déjà cité). Les charges accrues exagérément ne permettaient pas au locataire de faire face à ses engagements et le propriétaire reprenait son terrain, en usant du bénéfice de l'article 555 du Code civil.

5° *Autres cas*

5° Dans d'autres cas, ce sont les fondateurs de sociétés d'épargne qui sont les intermédiaires déguisés des lotisseurs, rétribués au moyen de commissions. Le Ministre du Travail s'est vu obligé d'inviter le Conseil d'administration de certaines sociétés à poursuivre le reversement dans la caisse sociale des commissions perçues et à donner connaissance de pareils faits en assemblée générale. D'après l'article 16, paragraphe 4, de la loi du 19 juillet 1924, il y a solidarité entre vendeurs ou bailleurs, d'une part, et acquéreurs ou locataires, d'autre part, quand les sociétés qui ont acheté le terrain ne se seront pas conformées à la loi pour effectuer les travaux de lotissements. Tous vendeurs ou bailleurs seront tenus, nonobstant toute stipulation contraire dans l'acte, pour responsables des condamnations prononcées. Toutefois, celle des parties qui apportera la preuve qu'elle a été sciemment induite en erreur pourra obtenir décharge de la solidarité.

Les quelques exemples cités vous montrent quelles difficultés peuvent se dresser devant le bénéficiaire d'une promesse de vente, dans les clauses du contrat qu'il a signé, dont il ne pouvait connaître ni prévoir la teneur et les effets. D'une part, augmentation des charges qui l'écrasent et ne lui permettent plus de payer régulièrement ses annuités ; d'autre part, location-vente, considérée comme une vente avec condition résolutoire ; il se trouve ainsi menacé d'être expulsé de son immeuble qu'il occupe peut-être depuis plus de dix années, de perdre le bénéfice des améliorations qu'il a pu faire et une partie du prix d'achat incorporé dans les loyers qu'il a payés. C'est pour éviter ces abus qui font naître un esprit de révolte fâcheux pour le bon ordre et la tranquillité publique que la loi a été votée.

6° *Quelles sont les diverses sortes de versements
qui prennent dans la loi le nom d'acomptes ou qui
en tiennent lieu ?*

Nous pouvons dire que le législateur a vu dans le versement d'une somme d'argent quelconque, en matière de lotissement, la réalisation du contrat ; que ce versement ait pris le nom de paiement, arrhes, loyers, annuités ou mensualités, c'est la manifestation de la volonté, l'adhésion au contrat qui compte et suffit à le rendre parfait.

Les arrhes prennent dans certaines contrées le nom d'épingles, de pots-de-vin ou de pièces ; elles servent à confirmer le contrat, ainsi que nous l'avons déjà vu en traitant ce sujet.

7° *La promesse est réalisée et la vente déclarée parfaite
par le versement d'un acompte et la prise de possession
du terrain*

La question peut se poser de savoir si le versement d'un acompte suffit ou s'il faut en même temps la prise de possession du terrain.

1° M. Dominique Delahaye avait déposé deux amendements. Le premier, tendant à rédiger comme suit l'article unique :

« Lorsqu'une promesse de vente s'applique à des terrains déjà lotis ou à lotir, l'acceptation de cette convention qui en résultera s'établira désormais sous la double condition du paiement d'un acompte sur le prix et la prise de possession de terrain.

« Dans ce cas, la date de la convention sera celle de la prise de possession du terrain. »

M. Lemarié, rapporteur, explique ensuite le texte et dit qu'il a précisément pour objet de fixer la date de la vente.

Il déclare que la vente remontera au paiement du premier acompte, sous quelque nom qu'il soit fait, lorsque la prise en possession aura lieu, de sorte que l'acheteur sera propriétaire rétroactivement du jour du premier acompte.

Le rapporteur déclare ensuite que le texte des amendements de M. Delahaye ne paraît pas modifier sérieusement le texte de la commission ; il demande au Sénat de les repousser.

M. le Sous-Secrétaire d'Etat à la Présidence du Conseil dit « que le gouvernement avait voulu poser une règle « générale et faire décider que toutes les fois qu'un acompte était versé, qu'une prise de possession effective avait eu lieu, la date de la réalisation de la vente se plaçait à l'époque du versement de l'acompte, de la prise de possession du terrain.

D'après le texte du Gouvernement, la *prise de possession ou le versement d'un acompte* établissent la date de la vente.

La question est précisée par M. Mounié, qui combat l'amendement Delahaye. « Il est également inadmissible « d'exiger en même temps les deux conditions : paiement « d'un acompte et prise de possession du terrain. Il se « peut qu'un brave ouvrier, dit M. Mounié, qui n'a pas les « moyens d'acheter comptant un terrain, le paye par « acomptes et qu'il ne puisse, pour des raisons diverses, « en prendre immédiatement possession.

« Je combats cet amendement et j'insiste pour que le

« texte présenté par la Commission de législation civile
« soit adopté en son entier. »

En droit, le versement de l'acompte suffit, c'est l'adhésion à la promesse de vente, c'est la levée de l'option. Le législateur avait besoin de fixer le point de départ du contrat, dans les cas douteux, et notamment dans la location-vente.

2° Quant à la question de savoir si l'occupation du terrain suffit à fixer au jour de la prise de possession la levée de l'option et à faire courir le délai de deux ans fixé par l'article 1676, la question n'a pas été posée, mais elle se résoud logiquement par les principes qui régissent la promesse de vente ; la prise de possession du terrain est une manifestation de la réalisation de la promesse de vente unilatérale ou synallagmatique.

8° *Caractère particulier que prennent les arrhes
dans la loi du 30 juillet 1930* .

Aux termes de l'article 1590 du Code civil, les arrhes ne s'appliquent qu'à une promesse synallagmatique de vente. Il est certain que si les arrhes ont été données par l'accepteur d'une promesse unilatérale de vente, elles sous-entendent une promesse d'acheter et alors l'acheteur se trouve dans le cas de la promesse synallagmatique de vente avec arrhes, prévue par les articles 1589 et 1590.

Les arrhes ont dans la loi un caractère probatoire et servent d'acompte sur le prix de vente.

9° *Effet rétroactif de la loi du 30 juillet 1930*

La loi s'applique à tous les contrats présents et passés, elle produit son effet jusqu'à ce que le jugement ait acquis l'autorité de la chose jugée.

La question a été posée clairement sur un amendement de M. Delahaye qui voulait enlever à la loi son effet rétroactif et introduire dans le texte, au lieu de « *l'acceptation et la convention s'établissent* », l'expression « l'acceptation et la convention qui en résultera *s'établiront désormais* sous la double condition. Cet amendement, amplement discuté, a été rejeté.

M. François Saint-Maur avait déclaré sur interpellation : « Nous acceptons que par une dérogation au principe de « non-rétroactivité, vous portiez une atteinte sérieuse aux « droits préexistants des parties en cause ; mais lorsqu'il « s'agira d'un jugement passé en force de chose jugée, je « vous demande de la respecter. »

M. le Sous-Secrétaire d'Etat à la Présidence du Conseil déclare ensuite : « ...Nous n'avons pas voulu modifier « l'ordre des choses préétabli, nous nous bornons à inter- « prêter la pensée du législateur... ...Mais, nous ne disons « pas que les décisions définitives pour lesquelles les par- « ties n'ont plus de moyens de recours doivent être « cassées. Elles recevront leur application et ainsi nous « auront respecté les principes généraux du droit. »

Il faut interpréter cette dernière phrase de la façon suivante : si les voies de recours ordinaires, opposition et appel, et la voie de recours extraordinaire, le pourvoi en cassation, ont été intentées dans les délais, la procédure suivra son cours et la décision attaquée pourra être réformée ou cassée.

10° *L'option prend indifféremment* la forme d'une promesse de vente unilatérale ou synallagmatique, dans la variété de contrats proposés aux bénéficiaires de ces promesses et la loi nouvelle s'étend à tous, en matière de lotissements.

LA JURISPRUDENCE ET L'EFFET RETROACTIF DE LA LOI DU 30 JUILLET 1930

Nous n'avons pour ainsi dire pas de jurisprudence sur la loi nouvelle.

Il y a cependant un arrêt de la 2^e Chambre de la Cour d'appel de Paris, du 3 décembre 1930, rendu sur appel d'un jugement du tribunal civil de la Seine, 8^e chambre, qui a statué sur une demande tendant à la réalisation d'une promesse de vente jointe à un bail. Ce jugement est du 25 juin 1929, donc antérieur à la loi du 30 juillet 1930, mais l'arrêt qui le confirme est postérieur.

Une autre instance est pendante devant la Cour, 1^{re} chambre, dans une affaire Villa du Beau site contre Thoreau de la Salle, l'arrêt sera rendu prochainement. La Cour statuera sur appel d'un jugement du tribunal civil de la Seine (5^e chambre) du 20 décembre 1927) défavorable aux lotis. Ce jugement ordonne une expertise pour évaluer la lésion de plus des 7/12^e. Dans l'affaire de la 2^e chambre de la Cour, le bénéficiaire n'avait pas levé l'option pendant la durée du bail, mais après les délais de prorogation prévus par la loi.

Considérant, dit la Cour, qu'il ne saurait être appliqué à l'espèce, en leur donnant un effet rétroactif qui ne résulte aucunement de leur texte, les dispositions de l'article 1589 C. civil, complété par la loi du 30 juillet 1930. Par ces motifs et ceux des premiers juges qui concordent, la Cour rejette comme mal fondées toutes conclusions contraires.

Il ne résulte pas du jugement et de l'arrêt qu'il s'agissait d'un terrain loti, aux termes des lois de 1919-1924, mais plutôt d'une affaire entre particuliers.

L'arrêt dit cependant que la loi n'est pas applicable à l'espèce, parce qu'il ne résulte pas de son texte qu'elle ait un effet rétroactif.

Nous pensons qu'il est utile d'analyser le jugement de la 8^e chambre et l'arrêt qui l'a confirmé :

1^o Pour donner un exemple des contrats ambigus et compliqués proposés par les agents d'affaires qui s'occupent de la vente des terrains ;

2^o Pour bien situer le cas, en ce qui concerne la loi du 30 juillet 1930.

Nous verrons ensuite, dans un troisième paragraphe, que la loi du 30 juillet 1930 a bien un effet rétroactif.

Le jugement du Tribunal civil de la Seine, 8^e chambre, du 25 juin 1929, et l'arrêt de la Cour d'appel du 3 décembre 1930, ont été rendus dans une affaire Mautor contre dame Guérin et consorts Martin.

Exemples de contrats ambigus et compliqués

Par acte sous-seings privés du 17 juillet 1914, Foucault a consenti à Mautor, moyennant le prix de 2.054 fr. 80, une promesse de vente d'un terrain sis à Garches, d'une contenance de 316 m. 40, y compris la route au droit de ce terrain.

Foucault est décédé le 18 février 1919.

Mautor a mis les ayant-cause de Foucault en demeure de lui livrer le terrain promis.

Les défendeurs répondent : a) qu'il y a caducité de la promesse de vente pour non-réalisation dans les délais prévus ; b) subsidiairement, rescision pour cause de lésion de plus des 7/12^e.

Les clauses du contrat étaient les suivantes :

1° Bail d'une durée de deux ans à partir du 17 juillet 1914, avec loyer annuel de 82 fr. 20.

Mautor s'engage à verser à Foucault, à titre d'arrhes, 50 francs par trimestre jusqu'à concurrence du 1/5^e du prix de la vente promise pour être lesdites arrhes imputées sur le prix si la vente est réalisée.

A défaut de paiement de deux termes de loyers ou de deux fractions d'arrhes, le bail sera résilié, un mois après une mise en demeure et Foucault reprendra sans indemnité possession et jouissance de l'immeuble. Si le locataire ne lève pas l'option au cours du bail ou si le bail est résilié à défaut de paiement des loyers ou de deux fractions d'arrhes, les sommes versées resteront acquises au bailleur, il aura droit en outre, à titre de dommages-intérêts, à la somme nécessaire pour former, avec les arrhes versées, le dixième du prix de la vente promise.

2° La promesse de vente confère au preneur la faculté d'acquérir le terrain pendant la durée du bail et après le paiement de 1/5^e du prix, payable comptant et le surplus par fractions. En cas de réalisation, Foucault tiendra compte à l'acquéreur de l'intérêt de 4 % des arrhes versées.

Le tribunal apprécie le contrat de la façon suivante :

« Attendu en droit qu'il convient de caractériser le contrat qui vient d'être précisé ;

« Attendu que le vendeur lui donne pour les besoins de la cause divers qualificatifs juridiquement erronés, ainsi que l'a justement décidé cette chambre aux termes de précédents jugements ; qu'il le dénomme notamment et successivement vente sous condition suspensive, sous condition résolutoire, à terme, à tempérament ; que de

semblables variations suffiraient à elles seules à consacrer l'inanité d'un pareil système ; qu'il n'est pas douteux que la convention dont s'agit ne présente aucun des caractères de ces derniers contrats, lesquels supposent tous à la base un accord de volontés des parties réalisé dès la signature de l'acte par une vente ferme sous certaines modalités, alors que dans l'espèce actuelle, nous avons d'une part un bail, d'autre part une promesse unilatérale de vente.

Mautor avait un délai de deux ans à partir du 17 juillet 1914 pour lever l'option en payant 1/5^e du prix de vente. Il n'a versé qu'après le 17 septembre 1916 des arrhes à Foucault qui les a acceptées ; le délai a été implicitement prorogé, comme la location elle-même, par tacite reconduction.

Mautor a ensuite versé entre les mains de Guillaume, liquidateur de la succession Foucault, deux quittances de 100 francs et 400 francs délivrées les 7 mai 1921 et 4 février 1922, à valoir sur le prix d'achat du terrain. Qu'un seul versement a donc été effectué es-mains de Foucault au cours du bail ; que les autres ont été reçus par Guillaume à toutes fins ; que Mautor s'est donc libéré du 1/5^e du prix de vente, mais qu'il n'a pas acquitté ses loyers ;

Foucault, décédé, ne pouvait plus donner son adhésion et le contrat ne pouvait être réalisé ; il n'est pas établi non plus, dit le tribunal, que Foucault ait entendu ne pas se prévaloir du délai imparti à l'acte et le prolonger, il ne pouvait le faire *in infinitum*. Qu'il ne peut être question de prorogation accordée par Foucault du vivant duquel *l'acte de réalisation n'a pas été passé*.

Guillaume, liquidateur, n'avait pas qualité pour accorder la prorogation.

Que les dispositions de l'article 5 du décret du 10 août 1914, aux termes duquel cesseront de produire effet les clauses des contrats qui stipulent une déchéance en cas d'inexécution dans un délai ou à une date préfixe, à condition que ces contrats aient été conclus avant le 4 août 1914 ; que la jurisprudence décide que ce texte n'est pas applicable aux baux ayant pour objet un terrain avec promesse de vente consentie pour la durée du bail ; que l'exécution de cette promesse ne saurait être réclamée par le locataire après l'expiration du bail, alors que le contrat ne stipulait pas une déchéance et qu'il portait seulement que le preneur aurait la faculté d'acquérir le terrain pendant les années du bail.

Attendu, par suite, qu'il convient de déclarer caduque la promesse de vente, en déboutant le demandeur de toutes ses fins et conclusions.

La Cour, dans son arrêt :

Décide que la faculté d'acquérir ne pouvait, aux termes du contrat, s'exercer que pendant deux ans. Que les versements intervenus notamment en 1921 et 1922 ne pouvaient faire revivre implicitement le délai primitif de réalisation de la promesse de vente. Que la tacite reconduction, si elle s'est produite au vœu de l'article 1738, C. civ., n'a pu donner cours qu'à un bail nouveau, régi par l'usage des lieux.

Que si la promesse de vente a pu bénéficier, en 1914, d'une prorogation légale, le délai, aux termes des articles 1 et 5 de la loi du 17 mai 1919, elle était cependant périmée lors de la première sommation du 14 août 1925 qui a précédé la demande en réalisation.

Qu'il s'agit bien, en l'espèce, d'une option et non d'une promesse réciproque de vendre et d'acheter aux termes de l'article 1589 du Code civil.

Que l'obligation d'acheter ne résulte pas de la convention relative aux arrhes qui seront imputées sur les prix de vente, qui porteront intérêt en cas de réalisation et qui seront perdues pour le preneur s'il n'use pas de la faculté d'acquérir.

Considérant que la loi du 30 juillet 1930 n'a pas un effet rétroactif, elle ne saurait s'appliquer à l'espèce, la Cour rejette les conclusions du demandeur.

La loi n'a pas d'effet rétroactif, c'est ce que semble dire la Cour. C'est ainsi que l'a compris l'arrêtiste de la *Gazette du Palais*, dans le numéro du 26 janvier 1931 (2^e Recueil *Gaz. du Palais*, février 1931, page 180).

Un doute subsiste cependant ou peut subsister.

Est-ce que l'espèce ne rentre pas dans le cas prévu par la loi ? Ou est-ce parce que la loi n'a pas d'effet rétroactif, qu'elle ne saurait s'appliquer au cas ? Il est difficile de le dire.

Reprenons la phrase : « Considérant qu'il ne saurait être appliqué à l'espèce, en leur donnant un effet rétroactif qui ne résulte nullement de leur texte, les dispositions de l'article 1589, C. civ., complété par la loi du 30 juillet 1930 ». Cette phrase contient deux propositions :

Première proposition : Considérant qu'il ne saurait être appliqué à l'espèce en leur donnant un effet rétroactif les dispositions de l'article 1589 c. c. modifié par la loi du 30 juillet 1930.

Deuxième proposition : L'effet rétroactif ne résulte aucunement des dispositions du texte de l'article 1589, C. civil, complété par la loi du 30 juillet 1930. Il est difficile de conclure que la Cour rejette la demande pour les deux motifs.

En ce qui concerne la seconde proposition, nous verrons que pour qu'une loi ait un effet rétroactif il n'est pas nécessaire d'insérer dans son texte une disposition particulière.

En ce qui concerne l'article 1589 ancien, la loi nouvelle n'a rien changé, mais cette loi a un caractère interprétatif de l'article 1589 ; en ce qui concerne les terrains lotis, elle doit produire des effets rétroactifs. La volonté du législateur est formellement exprimée à ce sujet tant dans le projet de loi que dans le rapport de la Commission du Sénat.

Dans le projet de loi du Sénat, n° 412, année 1930, rapporté textuellement au commencement de la troisième partie de cette étude, il est dit : « qu'à l'argument juridique (pour que la loi ait un effet rétroactif) il peut « être ajouté une autre considération d'équité tirée de la « situation respective des lotisseurs et des lotis ou des « sociétés d'épargne qui les groupent.

« Les premiers sont des vendeurs qui obéissent généralement à une contrainte ou à un besoin d'argent, mais « à une pensée de spéculation.

« Quant aux victimes de l'action en revision, ce sont « des personnes de situation modeste et peu versées dans « les affaires : des ouvriers, des salariés, des petits fonctionnaires. Le plus souvent, ces petits lotis qui ont « concouru, par leurs efforts et par leur présence, à valoriser les terrains dont ils étaient locataires, se voient « placés brusquement dans l'alternative soit d'abandonner les lots qu'ils ont acquis conditionnellement et où « ils ont construit, soit de payer une indemnité considérable.

« C'est en tenant compte de ces considérations qu'a été

« rédigé le présent projet de loi qui aura incontestable-
« ment un caractère interprétatif et qui pourra ainsi
« réagir sur toutes les actions en rescision qui n'auront
« pas encore donné lieu à une décision judiciaire défi-
« nitive lors de l'intervention du législateur. »

Il résulte formellement du projet du Sénat et des débats parlementaires que la loi du 30 juillet 1930 a un caractère interprétatif, par conséquent un effet rétroactif pour toutes les décisions qui n'ont pas acquis l'autorité de la chose jugée.

En prenant ce texte à la lettre et dans son esprit, il pourrait être appliqué au cas Mautor, s'il s'agissait d'un terrain loti, ce qui ne se déduit pas du jugement. Il semble plutôt que c'est une affaire entre particuliers soumise au droit commun. C'est d'ailleurs ainsi qu'elle s'est présentée devant le tribunal ; il en était cependant autrement lorsqu'elle est venue devant la Cour.

Quoi qu'en dise M^e Henri Sainsot, avocat à la Cour d'appel, dans sa brochure sur les effets de la nouvelle loi, et dans son article paru dans la *Revue de l'Enregistrement*, dont la référence est donnée à la fin de l'arrêt du 3 décembre 1930, dans la *Gazette du Palais*, le législateur a voulu donner à la loi du 30 juillet 1930, un caractère interprétatif, avec effets rétroactifs.

DIFFÉRENCE DE L'OPTION DANS LA LOI
DU 30 JUILLET 1930, DES CAS PRÉCÉDENTS CITÉS
PAR LA JURISPRUDENCE ACTUELLE

Nous avons vu la controverse qui a eu lieu entre partisans de l'effet immédiat de la promesse unilatérale de vente et ceux qui fixent le point de départ de l'option au jour de sa réalisation,

Le raisonnement de Ballot, déjà cité, résume les arguments des partisans de l'effet immédiat de la promesse unilatérale de vente, en ce qui concerne la plus-value de l'immeuble attribuée au bénéficiaire.

Les adversaires du système qui fixe au jour de la réalisation le point de départ de la validité de la promesse, disent qu'il est injuste que le bénéficiaire puisse choisir le moment favorable pour lever l'option sans avoir couru aucun risque et profiter ainsi de la plus-value réalisée par l'immeuble. Dans les contrats par versements échelonnés, ou les locations-vente, ils ne placent la date de réalisation qu'à la fin des versements prévus ou à la fin de la location, ou du bail, et c'est à cette date qu'ils évaluent l'immeuble.

Nous avons vu que la Cour de Paris, dans son arrêt du 9 février 1847, et la Cour d'Amiens dans son arrêt du 2 mars 1889, ont, selon les circonstances, tout en admettant un des deux systèmes, statué en équité, et rendu des décisions contraires au principe admis.

La situation actuelle est bien différente de celle du siècle dernier, où nous ne trouvons que quelques rares cas de promesse unilatérale de vente, tandis qu'aujourd'hui, depuis la création des lotissements, l'option est d'un usage courant ; il faut une jurisprudence fixe ou une loi pour éviter les abus qui peuvent résulter de la rédaction de certains contrats.

Le lotisseur, le marchand de terrain ou les sociétés prennent de grands espaces pour construire, mais le particulier se contente d'une parcelle limitée ; il n'y a pas chez lui d'idée de spéculation et la plus-value réalisée par le terrain est due au travail d'aménagement et aux constructions que l'occupant a pu élever sur le sol.

Dans ce cas, aucun des deux systèmes exposés ne peut s'appliquer intégralement. Les agglomérations et les cités qui se sont formées sur des terrains vendus primitive-

ment nus ont donné à la propriété foncière une plus-value considérable. Ces agglomérations se sont construites depuis la guerre, mais les contrats datent de 1912 et certains sont même antérieurs. L'acquisition du terrain a été faite par paiements échelonnés, la guerre est venu retarder les paiements et la réalisation de la promesse. Il ne serait pas juste, dans ce cas, de se placer au jour de la réalisation pour évaluer l'immeuble.

Le second système, malgré sa logique, ne peut s'appliquer aujourd'hui dans tous les cas, surtout pour les lotissements, surtout en raison des contrats ambigus et compliqués imposés aux acheteurs.

C'est pour remédier à cet inconvénient et surtout pour éviter les abus qui peuvent résulter des artifices de rédaction des contrats et des interprétations diverses de la jurisprudence que la loi du 30 juillet 1930 a été votée avec l'intention non équivoque du législateur qu'elle aurait un caractère interprétatif.

Ces contrats font échec à la jurisprudence qui place au jour de la réalisation la date de la promesse de vente, ils en retardent les effets ou plutôt retardent la réalisation même par des clauses compliquées en s'appuyant sur l'article 1134, 1^{er} alinéa, du Code civil.

Les acomptes versés sont baptisés arrhes. Ces arrhes comportent plusieurs versement échelonnés qui forment une somme assez élevée que le bénéficiaire bien souvent ne pourra pas verser ou, si elle est versée, un temps assez long s'est écoulé. Les immeubles ont augmenté de valeur et lorsque le loti, ou la société bénéficiaire de la promesse demande sa réalisation et fait sommation au vendeur de venir passer contrat par devant notaire, le promettant répond alors par une demande en rescision de la promesse de vente pour lésion de plus des 7/12^e au lieu de

se conformer aux clauses du contrat. Si les autres clauses du contrat ne jouent pas, la demande en rescision pour lésion peut toujours être invoquée.

C'est un cas de cette espèce qui est soumis à la 1^{re} chambre de la Cour d'appel de Paris, dans une affaire Société Villa du Beau Site contre Thoreau de la Salle.

Thoreau de la Salle avait fait bail, en 1912, à la Société Villa du Beau Site, avec promesse de vente, à réaliser pendant les huit années de la durée du bail, avec versements d'arrhes échelonnées. En 1926, la Société a fait sommation à Toreau de la Salle de venir passer l'acte de vente devant notaire, les conditions du contrat étant réalisées par le versement des arrhes. Le promettant a refusé de signer l'acte de vente. L'affaire est venue devant la 5^e chambre du tribunal. Le 20 décembre 1927, est intervenu un jugement interlocutoire nommant un expert pour évaluer le terrain. La société bénéficiaire de l'option a interjeté appel de cette décision. Deux autres affaires étaient également pendantes devant la même chambre, le même jour, entre Toreau de la Salle, la Société Villa de la Rotonde et la Villa des Pavillons. Comme dans l'affaire précédente, un expert a été nommé.

La valeur du terrain, dans ces deux affaires, s'élevait, en 1912, jusqu'à 150.000 francs pour la première société, et à plus de 100.000 francs pour la seconde. On voit immédiatement la plus-value qu'ont pu acquérir ces terrains couverts de constructions, et l'intérêt que soulève la question de l'expertise et de la rescision de l'option pour lésion de plus des 7/12^e, dans les affaires de ce genre où plus de 100.000 lotis, représentés en droit par les sociétés d'épargne, devraient, d'après les appellants, abandonner les terrains qu'ils occupent, à moins qu'ils ne versent les suppléments de frais réclamés par les lotisseurs.

Nous voyons, par l'exposé du problème et les cas cités, l'importance de la loi du 30 juillet 1930 et les conséquences que peuvent avoir les décisions judiciaires à intervenir.

JURISPRUDENCE ACTUELLE

D'après l'article 1589 ancien, la promesse de vente vaut vente lorsqu'il y a consentement réciproque des deux parties sur la chose et sur le prix.

Dans les contrats actuels, comme dans ceux que nous avons analysés, il y a bien consentement des parties sur la chose et sur le prix, le délai de réalisation est même fixé par le paiement d'acomptes échelonnés dont la date est prévue. A ce genre de promesse, l'article 1589 devrait être appliqué, en le prenant à la lettre (sans rentrer dans la discussion qui peut résulter, ainsi que nous l'avons vu, des différentes modalités dont il peut être affecté).

La Cour de Paris, dans son arrêt du 3 décembre 1930, dans l'affaire Mautor, fait la distinction suivante : entre la promesse de vente synallagmatique prévue par l'article 1589 et la promesse de vente unilatérale. « La convention ne présente aucun des caractères prévus par l'article 1589, lesquels supposent tous à la base un accord de volontés des parties réalisé dès la signature de l'acte par une vente ferme sous certaines modalités, alors que dans l'espèce actuelle, nous avons d'une part un bail, d'autre part une promesse unilatérale de vente. »

Dans l'affaire Séré de Rivière, arrêt du 25 avril 1928, la Cour fait la même distinction, elle considère la promesse contenue dans le bail comme une promesse unilatérale de vente, bien qu'il y ait accord des parties sur la chose et sur le prix.

En ce qui concerne la réalisation de la promesse, la Cour de cassation a rendu, en décembre 1930, deux arrêts intéressants.

Le premier vise la vente par acte sous-seings privés d'une ferme dont la situation et la contenance sont précisées. L'acte constate en termes formels et précis l'accord des parties sur la chose et sur le prix et l'entrée en jouissance à une date déterminée, la vente est parfaite. (Cassation Chambre civile, 9 décembre 1930, *Gaz. du Palais*, Recueil 1931).

Promesse de passer acte. — L'énonciation dans un acte de vente sous seings privés qu'il sera ultérieurement converti en un acte authentique n'empêche pas la vente d'être parfaite, et que l'arrêt qui a décidé le contraire n'a pu que dénaturer l'acte sous seings privé. (Cassation, Ch. civile, 9 décembre 1930, *Gazette du Palais* 1931, Recueil.)

Adhésion donnée par lettre missive à l'option. — Le bénéficiaire d'une promesse de vente unilatérale manifeste valablement sa volonté d'accepter la promesse et de réaliser la vente par une simple lettre missive écrite au promettant.

La réalisation court à partir de cette acceptation ainsi que le délai de deux ans imparti par l'article 1674. (Cour de Cassation, Chambre des requêtes, 16 décembre 1930.)

En ce qui concerne la promesse de vente d'une part indivise, la promesse ne peut être acceptée que du vivant du promettant, ou ratifiée par ses héritiers.

Le bénéficiaire d'un pacte de préférence ne peut réserver son droit vis-à-vis des héritiers mineurs. (Cassation Requête, 23 décembre 1930, *Gazette du Palais*, 1931-1-385.)

LA LOI DU 30 JUILLET 1930
N'EST PAS UNE LOI RÉTROACTIVE, MAIS UNE LOI
INTERPRÉTATIVE QUI PRODUIT DES EFFETS
RÉTROACTIFS

§ 1. — L'article 2 du Code civil pose en principe que :
« La loi ne dispose que pour l'avenir ; elle n'a point d'effet
rétroactif. »

La justification de ce principe repose à la fois sur la
raison, l'équité et l'intérêt économique.

Mais le législateur peut, lorsqu'il le juge à propos, déro-
ger au principe et décider que telle loi nouvelle aura un
effet rétroactif, en vertu de la règle, *ejus est interpretari
cujus est condere*. C'est au pouvoir législatif seul qu'il
appartient de donner des lois une interprétation qui
s'imposera à tous d'une façon impérative.

La distinction classique entre les droits acquis et les
simples expectatives est insuffisante et mal fondée.

Quand le législateur promulgue une prescription nou-
velle, un particulier ne saurait avoir des droits acquis à
l'encontre de sa volonté. Il n'y a pas de droits contre
la loi.

Toute loi nouvelle doit être présumée meilleure que
l'ancienne ; car, à quoi bon modifier la loi si ce n'est pour
l'améliorer ? Donc, la loi nouvelle semble *a priori* devoir
régir les effets que produiront dans l'avenir les actes ou
les situations juridiques, même antérieurs à sa promul-
gation. Toute survivance doit être refusée à la loi ancienne.
Colin et Capitant (*Cours élémentaire de droit civil fran-
çais*, t. I, pages 49-51). Nous lisons ensuite, page 54, 56

et 57 : « La règle de la non-rétroactivité n'oblige que le juge. Une observation essentielle qui domine toute la matière, c'est que la règle de non-rétroactivité de la loi est une règle de pur *Droit civil* et non de *Droit constitutionnel*.

Elle n'oblige donc que le juge et non le législateur.

A une certaine période de notre histoire, il en a été autrement. La Constitution du 5 fructidor an II (Déclaration des droits, art. 14) faisait en effet de ce principe une règle constitutionnelle. *Mais ni la Constitution de l'an VIII, ni aucune autre depuis n'a reproduit cette disposition qui figure seulement*, nous l'avons vu, dans le Code civil.

Comme premier exemple de la loi établie avec effet rétroactif, nous citerons le décret du 17 nivose an II, par lequel la Convention annulait toutes les donations faites depuis le 14 juillet 1789, et déclarait que les règles nouvelles instituées en matière de dévolution successorale s'appliqueraient à toutes les hérédités ouvertes depuis cette époque.

Une perturbation profonde résulta de cette disposition inspirée au législateur révolutionnaire par cette préoccupation, toute politique, de modifier profondément la répartition des richesses et, par conséquent, la structure de la société. C'est le souvenir de cette crise qui avait fait introduire le principe de non-rétroactivité dans la Constitution de l'an III.

Un autre exemple nous est fourni par la loi du 12 brumaire an II, relative aux enfants illégitimes. L'article 10 de cette loi décide qu'« à l'égard des enfants nés hors mariage, dont le père et la mère seront encore existants lors de la promulgation du Code civil, leur état et leurs

droits seront en tout point réglés par les dispositions du Code. Ces dispositions ont donc eu, lorsqu'elles ont été promulguées, un effet rétroactif en ce qui concerne la situation des enfants illégitimes nés sous l'empire de la législation antérieure.

Au contraire, depuis la Révolution, il est bien rare que le législateur ait fait échec au principe de la non-rétroactivité des lois. Il n'y a qu'en matière pénale que s'applique le principe de la non-rétroactivité, et encore dans le cas où la loi nouvelle tend à aggraver la pénalité. Si elle est favorable à l'accusé, elle a un effet rétroactif.

Ont un effet rétroactif, sans être consacré par un texte formel, les lois de compétence et de procédure civile.

§ 2. — *Lois interprétatives*

Les lois dites *interprétatives* sont celles par lesquelles le législateur se propose de déterminer le sens douteux, obscur ou controversé d'une loi ancienne. Il semble à première vue que l'application des lois de ce genre soit étrangère à la question de rétroactivité et de non-rétroactivité, puisqu'une disposition interprétative doit être considérée comme étant incorporée à la loi interprétée. Cependant c'est à bon droit qu'on les assimile à des lois à effet rétroactif, et cela pour deux raisons.

D'abord, en fait, l'expérience démontre que le législateur se sert parfois du subterfuge d'une loi soi-disant interprétative pour dissimuler le caractère rétroactif qu'il veut, en réalité, donner à une disposition nouvelle, et éviter ainsi la défaveur avec laquelle l'opinion accueille généralement une disposition de ce genre.

En droit et en raison, il est facile d'apercevoir que toute loi interprétative, eut-elle sérieusement ce caractère,

entraîne en soi un certain effet rétroactif. Elle commande en effet de donner à des actes *déjà passés, accomplis*, sous l'empire de l'ancienne loi obscure, une interprétation qu'ils n'auraient peut-être pas reçue.

L'idée que la loi interprétative présente un caractère non seulement rétrospectif, mais rétroactif, n'est donc plus contesté aujourd'hui. Ainsi d'ailleurs en jugeaient déjà les auteurs du Code civil, car l'article 2, dans sa rédaction primitive, contenait un alinéa ainsi conçu : *Néanmoins*, la loi interprétative d'une loi précédente aura son effet du jour que la loi explique... » Le Conseil d'Etat supprima cet alinéa parce qu'il lui parut inutile d'exprimer quelque chose d'aussi évident (Locré, t. I, pages 380, 391 et s.)

Ces considérations expliquent que les lois interprétatives, précisément à cause de leur caractère forcément rétroactif, contiennent en général des dispositions transitoires destinées à sauvegarder les intérêts menacés.

§ 3. — *Etendue et limite du principe de la non-rétroactivité des lois*

Le principe de la non-rétroactivité des lois n'est pas absolu, et il y a des lois qui s'appliquent toujours rétroactivement. (J. G., Lois, 186, Dalloz, rap.)

D'autre part, les lois qui, à raison de leur nature propre, ou de leur objet, ou des considérations qui les ont fait établir, échappent à la règle de non-rétroactivité des lois, *même en l'absence de toute manifestation de volonté de la part du législateur*. (J. G., Lois, 119.) *Telles sont les lois interprétatives.*

Le principe de la non-rétroactivité n'a pas été reproduit ni dans la Constitution du 22 frimaire, an VIII, ni dans les Constitutions postérieures (J. G., Lois, 118).

LOIS AYANT UN EFFET RÉTROACTIF EN RAISON DE LEUR NATURE
OU DE LEUR OBJET

§ 4. — La règle de la non-rétroactivité n'est pas applicable aux lois *interprétatives*, c'est-à-dire aux lois ayant pour objet d'expliquer et de fixer le sens obscur ou contesté d'une loi antérieure. (J. G., Lois, 188 ; Req., 4 octobre 1814, J. G., Lois, 189-1°.) En ce sens, Toullier, t. 1^{er}, n° 81 ; Aubry et Rau, 5^e édit. t. 1, parag. 30, page 30, page 102, n° 9 ; Demolombe, t. 1, n° 66 ; Laurent, t. 1, n° 167 ; Huc, t. 1, n° 94 ; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade ; Beudant, explication du titre préliminaire, nos 133 et 134 ; Locré, Législation civ., commerc. et criminelle de la France, t. 1, page 380, art. 2 ; page 391 ; Merlin, Répertoire.

L'opinion d'après laquelle la loi interprétative n'a pas d'effet rétroactif est définitivement abandonnée. (J. G., Lois, 188.)

Le principe de la non-rétroactivité n'est pas applicable aux dispositions de lois simplement interprétatives, encore qu'elles ne soient pas expressément qualifiées telles. (Dalloz, Rep., Code civil, art. 2, n° 82.)

Les dispositions du Code civil ont l'effet de lois interprétatives dans les matières non réglées par les lois anciennes. (J. G., Lois, 190.)

Aucun doute n'est donc plus possible, en droit, par la volonté du législateur, la loi du 30 juillet 1930 a un effet rétroactif.

1° DROITS D'ENREGISTREMENT ET DE MUTATION DE LA PROMESSÉ
DE VENTE

Au point de vue fiscal, la promesse de vente doit

être examinée relativement au droit d'enregistrement et au droit de transcription.

Toute translation de propriété est soumise à un droit proportionnel, tandis que toute obligation qui n'est pas d'une somme d'argent ne donne ouverture qu'à un droit fixe. (Loi du 22 frimaire an VII, art. 3 et 4.)

Si on ne voit dans la promesse unilatérale de vente qu'une obligation de transférer la propriété, elle sera soumise à un droit fixe, les partisans de l'opinion contraire devraient exiger la perception d'un droit proportionnel. Il n'y a pas d'intérêt à distinguer entre les deux systèmes, l'accord est fait sur l'interprétation de l'article 4 de la loi de frimaire *pour ne percevoir* le droit proportionnel qu'en cas de mutation présentement effective de propriété, le transfert conditionnel ne suffit pas pour donner lieu à la perception de ce droit. C'est pour ce motif qu'il n'est perçu, comme pour tout acte innommé, qu'un droit fixe, aux termes de l'article 68, paragraphe 1^{er}, n° 51, de la loi de frimaire.

Depuis la loi du 28 avril 1816, article 54, la distinction que nous avons faite entre le système qui consiste à voir dans la promesse unilatérale de vente un acte translatif de propriété et le système contraire présente maintenant un intérêt. D'après cette loi, tout droit proportionnel de transcription doit être perçu en même temps que le droit d'enregistrement et le receveur d'enregistrement doit percevoir ce droit pour tout acte de nature à être transcrit. La jurisprudence interprétant ces textes avait établi comme doctrine constante que le droit de transcription devait être perçu lors de l'enregistrement de tout acte dont la transcription présenterait quelque utilité aux parties, emportât-il ou non mutation de propriété effective,

si bien que le droit d'enregistrement et le droit de transcription ne semblaient plus faire qu'un.

Cette question n'a plus d'intérêt et la jurisprudence de la Cour de cassation est maintenant définitivement fixée sur ce point, l'option ne transfère pas la propriété et ne peut pas être transcrite avant sa réalisation (arrêts précités, 2^e partie).

La loi du 30 juillet 1930 ne parle pas du transfert de la propriété, elle s'occupe seulement de fixer le point de départ du délai de deux ans pour intenter l'action en rescision du jour du paiement d'un acompte^e; elle est faite spécialement pour éviter les abus qui se sont produits dans l'interprétation des contrats devant une jurisprudence divisée. Mais il est certain que la propriété se trouve transférée au bénéficiaire de la promesse par le versement d'un acompte ou tout autre moyen qui réalise l'option.

2° Intérêts qu'il y a, pour les lotisseurs et les sociétés, à se faire concéder une promesse unilatérale de vente par le propriétaire du terrain au lieu d'une vente.

Les droits d'enregistrement concernant les mutations immobilières se sont élevés considérablement depuis la loi du 22 frimaire an VII. Il consiste actuellement en deux taxes distinctes :

1° Un impôt de 15 % perçu par le Trésor public sur la valeur du bien vendu^e;

2° Un droit de première mutation de 3 % perçu au profit de la Caisse d'amortissement de la Dette publique, en vertu de la loi constitutionnelle du 3 août 1926 (loi de finances de 1930).

Ces deux taxes d'enregistrement forment donc un total de 18 % sur la valeur de l'immeuble vendu, qui majore le

prix de l'immeuble qui doit être revendu. Un nouveau droit de 15 % sera perçu et payé par l'acquéreur sur la cession des immeubles lotis.

Ce second droit de cession de la promesse de vente de 15 % est en réalité beaucoup plus élevé que le droit de 18 % de première mutation, parce que l'immeuble a pris une valeur beaucoup plus grande depuis qu'il est loti.

Un terrain de culture acheté trois francs le mètre est vendu ensuite, loti, trente francs, soit dix fois sa valeur et même davantage.

Tels sont les droits de mutation que les lotisseurs ou les sociétés doivent payer s'ils achètent et revendent le terrain.

Nous savons que l'option n'engendre qu'une obligation de faire et que seuls les actes translatifs de propriété sont soumis aux droits d'enregistrement sus-énoncés.

La cession de la promesse de vente n'est donc soumise qu'à un droit d'enregistrement fixe s'élevant aujourd'hui à 22 fr. 50 (loi de frimaire an.VII, précitée).

Le lotisseur ou la société n'auront donc à payer que le droit fixe de 22 fr. 50 pour l'enregistrement de l'acte et le droit de mutation de 18 % sur la valeur du terrain non loti.

LA PROMESSE DE VENTE

DANS LE DROIT ALLEMAND

Pour terminer notre étude sur la promesse de vente, voyons comment elle est traitée dans le nouveau Code civil allemand, promulgué le 1^{er} janvier 1900.

Le législateur allemand s'est préoccupé de mettre fin à une doctrine et une jurisprudence divisée tant au point

de vue du départ que de la réalisation de la promesse et des garanties à donner à *l'ayant-droit*, à *l'obligé* et au tiers acquéreur, si le bénéficiaire ne prend pas parti.

Il n'est pas fait de distinction entre la promesse unilatérale et la promesse synallagmatique de vente.

La promesse de vente est traitée dans le livre deuxième, intitulé : « Droit des rapports d'obligation », section septième des « Rapports particuliers d'obligations », titre I^{er} : De la vente, de l'échange.

Le paragraphe III, des espèces particulières de vente comprend :

- 1° La vente sur épreuve, la vente à l'essai ;
- 2° Le réméré ;
- 3° La préemption ;
- 4° L'échange.

Sous le titre : « De la préemption », la promesse de vente est traitée dans les articles 504 à 514. Elle parle au début de la préemption des objets, jusqu'à l'article 509, paragraphe 1^{er} inclus.

Le délai de réalisation est fixé à deux mois pour les fonds et à une semaine pour tous les autres objets (ce qui semble résulter de l'article 510).

L'ayant-droit doit faire sa déclaration à l'obligé. Cette déclaration n'est pas soumise aux formes établies par le contrat de vente.

La vente de l'objet de la préemption à un tiers réalise immédiatement la promesse en faveur du bénéficiaire. Si le bénéficiaire ne peut pas la réaliser immédiatement et qu'un délai soit accordé au tiers acquéreur, le bénéficiaire « ne peut se prévaloir de ce délai *qu'en effectuant* « *prestation de sûreté* » pour la somme immobilisée pendant le délai d'exécution.

Cette sûreté ne sera pas versée, s'il s'agit d'un fonds, sur lequel le bénéficiaire de la préemption a pris hypothèque en vertu d'un droit ou s'il a versé un acompte sur le prix de vente.

Nous trouvons ici l'acompte, mais il n'a pas le même sens que dans notre loi de juillet 1930 ; il joue, en Allemagne, le rôle de caution, de sûreté, d'arrhes, de dédit.

« L'obligé » ou le « tiers » acquéreurs doivent communiquer le contrat conclu entre eux à l'« ayant-droit » de la préemption. Ce dernier doit prendre parti « *jusqu'à l'expiration* » de deux mois pour un fonds, ou d'une semaine pour tout autre objet, à partir de la communication qui lui est faite. Lorsqu'un délai a été fixé pour l'exercice du droit, celui-ci court à la place du délai légal (art. 510).

Le droit d'option est éteint par la faillite ou la vente « par voie d'exécution forcée ».

En cas d'indivision, entre bénéficiaires de l'option, le droit de préemption doit *être exercé* pour le tout, il peut l'être par chacun d'eux si les autres ne l'exercent pas.

Le droit de préemption n'est pas cessible, ni transmissible aux héritiers du bénéficiaire, à moins de convention contraire, dans les délais déterminés.

Le droit de préemption ne peut pas porter sur une succession future, le bénéficiaire serait-il un héritier légal.

Le législateur allemand s'est appliqué à résoudre et a simplifier la question de la promesse de vente, si complexe dans notre droit.

CONCLUSION

La promesse de vente a été depuis des siècles l'objet de controverses, non encore éteintes, et dont les conséquences ont eu, l'année dernière, leurs échos jusqu'au Parlement.

Nous avons vu, au cours de cette étude, que le tribunal d'appel de Lyon avait proposé, de l'article 1589, la rédaction suivante : « La promesse de vente ne vaut pas vente ; « chacun des contractants est maître de s'en départir. »

« Celui qui s'en départ est condamné à des dommages-intérêts. » (Fenet, IV, pages 181 à 183.)

Cette solution a été adoptée par l'article 1548 du Code civil portugais ainsi conçu : « La simple promesse réciproque de vendre et d'acheter, accompagnée de la détermination du prix et de la désignation de la chose, constitue une convention de prestation d'un fait soumise aux règles générales des contrats. » Aux termes de l'article 711 du même Code, l'obligation de faire se résout en dommages-intérêts à défaut d'exécution volontaire.

Ces conceptions diverses sont le résultat des systèmes différents adoptés par l'école des glossateurs, dont nous retrouvons encore aujourd'hui les tendances dans la jurisprudence.

Le Code civil allemand a adopté ces différents systèmes et a comblé les lacunes révélées par la pratique.

Le législateur de 1930 a, chez nous, tenté d'opérer la fusion des différentes tendances en fixant un point de départ bien déterminé à la promesse de vente, tant unilatérale que synallagmatique, mais la majorité des élus se référant à la tradition et par respect des hommes qui ont rédigé notre Code, n'a pas voulu toucher à ces articles.

M. Lévy-Ullmann, professeur de droit comparé, nous a montré, dans son cours, par des exemples, que le législateur et les juristes anglais n'hésitaient pas à *sacrifier les principes*, lorsque l'expérience avait démontré qu'ils étaient contraires à la pratique et à la bonne administration de la justice. Pourquoi ne pas modifier, chez nous, un article incomplet qui prête à confusion ?

Pour ne rien changer au Code et par respect de la tradition, nous proposons d'ajouter à l'article 1589 les deux paragraphes suivants :

« Elle ne sera opposable au vendeur que lorsque l'acheteur aura versé un acompte sur le prix.

« La promesse unilatérale de vente vaudra vente dès qu'elle aura été réalisée par le paiement d'un acompte, par un versement équivalent, ou par une mise en demeure de livrer l'objet. »

Ces deux phrases suffiraient à simplifier la question et à faire l'unité dans la jurisprudence et dans la doctrine.

Vu :

Le Président de la thèse :

HENRI LÉVY-ULLMANN.

Vu et permis d'imprimer,

Le Recteur de l'Académie de Paris :

CHARLÉTY.

Vu : *Le Doyen,*

H. BERTHÉLÉMY.

BIBLIOGRAPHIE

DROIT ROMAIN

Digeste 18-1. Loi 35 *in fine*, De contractus emptione.

Loi 21, parag. 5, act. empt, 19-1.

GAIUS, Commentaire III, parag. 139 *in fine*.

ANCIEN DROIT

ARGENTRÉ (D'), Commentaire in patrias Britonum leges, 4^e éd., Paris, 1621.

ARGOU, Institution du droit français, 10^e éd., Paris, 1771.

AUBÉPIN, Revue critique de législation et de jurisprudence, 1859, t. XIV, p. 184 et s., 408 et s., 179 et 399.

BALDE, Opera, Venitiis, 1595, Lectura super quarto lib. Cod., tit. IV, liv. 7, n^o 3.

BASSET, Plaidoyers et arrêts de la Cour de Parlement de Dauphiné, Grenoble, 1695.

BOISCEAU, Traité des preuves.

BONIFACE, Arrêts notables de la Cour du Parlement de Provence, Lyon, 1708.

BOUCHEUL, Coutumier général, ou corps de compilation de tous les commentateurs sur la coutume de Poitou, Poitiers, 1727.

BOURJON, Le droit commun de la France, Paris, 1770.

CHARONDAS LE CARON, Réponses et décisions du droit français, Paris, 1637.

COCHIN, Œuvres, Paris, 1775, t. IV, page 160 (4^e plaidoyer).

DANTY, Traité des preuves par témoins en matière civile contenant le commentaire de M. Boiseau sur l'article 54 de l'Ordonnance de Moulins, 6^e éd., Paris, 1769.

DOMAT, Les lois civiles, Paris, 1777.

DUMOULIN, Opera, Paris, 1681, Commentariï in consuetudines parisienses, titre II, de Censu, parag. 78, glose I, n° 82, Opera, t. I.

ESPEISSES (D'), Œuvres, Lyon, 1750.

FABRE, Codex definitionum forensium, Lyon, 1681.

FACHINAEUS, Controversarium opus, Lyon, 1609.

FERRIÈRE (CLAUDE-JOSEPH DE), Dictionnaire de droit et de pratique, 2^e éd., Paris, 1740.

FONMAUR, Traité des lods et ventes.

GRAINVILLE, Recueil d'arrêts, Paris, 1750.

HENRIS, Œuvres, avec des observations par M. J.-B. Bretonnier, 5^e éd., Paris, 1738.

Journal des principales audiences du parlement.

LOYSEL, Institutes coutumières, n° 357.

MORNAC, Œuvres de Mornac, t. 2, page 867.

Observations in Digesta et Codicem, Paris, 1721.

POTHIER, Vente, Traité des fiefs, Œuvres, édition Bugnet, Paris, 1847.

TIRAQUEAU, De utroque retractu municipali et conventionali commentarii, Lyon, 1584.

Traité du Retrait conventionnel.

DROIT MODERNE

AUBRY ET RAU, Cours de droit civil français, t. 4, Paris, 1871.

BALLOT, Revue de droit français et étranger, 1847. 14 pages 764 et s. et 1848. 1. 5. pages 114 et suiv.

BONDE AMÉDÉE, Traité pratique de l'aménagement, de l'extension, de l'embellissement des villes et des lotissements (1927. édition Dalloz).

CHAMPIONNIÈRE ET RIGAUD, Traité des droits d'enregistrement, 2^e éd., Paris, 1851, t. III.

COLIN ET CAPITANT, Cours élémentaire de droit civil français.

COLMET DE SANTERRE, Cours analytique de code civil, Paris, 1873, t. III.

Dalloz-Répertoire.

- DAUTRICHE JACQUES, René, Thèse, 1930.
- DEMANTE, Principes de l'enregistrement, 4^e éd., Paris, 1888, t. I.
- DURANTON, Cours de droit civil français suivant le code civil, 4^e éd., Paris, 1888, t. XVI.
- DUVERGIER, De la vente, Paris, 1835, t. I.
- FENET, Recueil complet des travaux préparatoires du code civil, t. XIV.
- GUILLOUARD, Traité de la vente, 2^e éd., Paris, 1890, t. I.
- HUC, Commentaire théorique et pratique du code civil, Paris, 1897, t. X.
- LAROMBIÈRE, Théorie et pratique des obligations, Paris, 1857, t. I.
- LAURENT, Principes de droit civil, 2^e éd., Bruxelles, 1877, t. 24.
- MAHOUDEAU L. F., Thèse, 1886.
- MALLEVILLE (DE), Analyse raisonnée de la discussion du code civil au conseil d'Etat, Paris, 1805, t. III.
- MARCADÉ ET PONT, Explication théorique et pratique du code Napoléon, 6^e éd., Paris, 1868, t. VI.
- MOURLON, Traité théorique et pratique de la transcription, Paris, 1862.
- TEXEREAU RENÉ, Thèse, 1899.
- TOULLIER, Le droit civil français, Paris, 1821, t. IX.
- TROPLONG, De la vente, 3^e éd., Paris, 1837, t. I.

TABLE DE JURISPRUDENCE

- Riom, 26 mai 1820, D. P. 46-4-508.
- Cassation Requêtes, 18 juin 1822, J. G., Vente, n° 291-5.
- Cour de Paris, 10 mai 1826, J. G., Vente, 290-3.
- Cassation, 2 mai 1827.
- Cassation Requêtes, 21 décembre 1846, D. P. 471-19.
- Cour de Paris, 9 février 1847, D. P. 47-2-22.
- Cassation Requêtes, 9 avril 1848, motifs, D. P. 48-1-145.
- Cour de Bastia, 28 juin 1849, D. P. 49-2-124.
- Cassation Requêtes, 22 janvier 1868, D. P. 68-1-170.
- Cassation Requêtes, 28 juillet 1873, D. P. 73-1-440.

- Cassation Requêtes, 11 août 1873, D. P. 74-1-255.
Cassation (ch. civile), 2 mai 1877, D. P. 77-1-478.
Cassation Requêtes, 26 mars 1884, D. P. 84-1-403.
Orléans, 26 juin 1885, D. P. 86-2-135. Sirey, 86-2-30.
Cassation Requêtes, 26 octobre 1885, D. 86-1-51.
Cour d'Amiens, 2 mars 1889. J. G. Sirey, Vente, 127-3.
Bordeaux, 29 janvier 1892, D. P. 92-2-390.
Lyon, 12 août 1892, D. P. 93-2-324.
Chambéry, 31 janvier 1894, D. P. 98-2-259.
Cassation Requêtes, 21 novembre 1898, D. P. 98-1-527.
Cassation Requêtes, 26 mai 1908, D. P. 1909, 1-425.
Toulouse, 13 juin 1901, D. P. 1902, 2-16. Sirey, 1902, 2-174.
Nîmes, 4 mars 1908, D. P. 2-248. Sirey, 1910, 2-106.
Cassation Requêtes, 11 novembre 1916, Recueil civil J. Cl. 1924, p. 391.
Tribunal de Nice, 28 février 1922.
Tribunal de Marseille, 2 mai 1922, D. P. 22-2-89.
Cassation Requêtes, 8 avril 1924, G. P., 1924, 1-700.
Tribunal Seine, 27 juin 1924, G. T., 12 septembre 1924.
Cassation, 1^{er} août 1924, G. P., 1924, 2-295.
Cassation Requêtes, 2 août 1924, recueil civil J. Cl. 1924, p. 391.
Tribunal de Rouen, 26 janvier 1925, rec. J. C., 1925, p. 291.
Cour de Paris, 11 mars 1925, G. P., mars 1926.
Cour de Paris, 11 mars 1925, G. P., 16 mars 1925.
Cassation Requêtes, 6 avril 1925, rec. civ., J. C., 1925, p. 290.
Cassation Requêtes, 19 avril 1926, G. P., 13 mai 1926.
Cassation Requêtes, 27 avril 1926, G. P., 14 juin 1926.
Cour de Paris, 22 juin 1927, G. P., 1927, 2-332.
Cassation, 1^{er} février 1928, G. P., 1928, 1-593.
Cour de Paris, 25 avril 1928, D. P., 1928, 2-113. G. P., 1-773.
Cour de Paris, 23 octobre 1929, G. P., 22-23, décembre 1929.
Cassation Requêtes, 13 novembre 1929, G. P., 10 décembre 1929, n° 334.
Cour de Paris, 10 décembre 1929, G. P., 27 janvier 1930.

TABLE DES MATIÈRES

PRELIMINAIRES	1
Des options en matière immobilière.....	9
INTRODUCTION	9

PREMIERE PARTIE

<i>Chapitre Premier.</i> — DES PROMESSES DE VENTE EN DROIT ROMAIN	13
<i>Chapitre II.</i> — DES PROMESSES DE VENTE DANS L'ANCIEN DROIT.	17
1) La promesse de vente d'après Justinien.....	18
2) Controverse entre les Docteurs.....	19
3) Théorie de Dumoulin.....	24
Ferrière jeune formule l'adage : Promesse de vente vaut vente	26

DEUXIEME PARTIE

<i>Chapitre Premier.</i> — DE LA PROMESSE SYNALLAGMATIQUE DE VENTE	37
Section I. — <i>Travaux préparatoires et discussion du projet</i>	38

Section II. — <i>Conséquences de l'article 1589</i>	43
a) Au point de vue de la capacité de contracter.	43
b) Au point de vue de la forme de la promesse.	43
c) Au point de vue des effets de la promesse.	44
d) Modalités qui peuvent affecter la promesse synallagmatique	53
Section III. — <i>Des arrhes dans la promesse synallag-</i> <i>matique</i>	56
<i>Chapitre II. — DES PROMESSES UNILATÉRALES DE VENDRE OU</i> <i>D'ACHETER</i>	59
Section I. — <i>De la promesse unilatérale de vendre. Sa</i> <i>validité</i>	59
a) Formation de la promesse unilatérale de vente	59
b) Nature et effets de la promesse unilatérale de vente de sa formation à sa réalisation.....	62
c) De la nature et des effets de la promesse unilatérale de vente après sa réalisation..	69
d) De la rescision pour lésion de plus des 7/12 ^e dans l'option	78
Note de M. Alexandre Reulos.....	89
Section II. — <i>De la perte du droit de lever l'option</i>	94
a) Système de l'émission ou de l'information..	95
b) Système de la réception ou de la déclaration.	96
c) Acceptation tacite	97
d) Désistement tacite	98
Section III. — <i>La promesse de vente est-elle indépen-</i> <i>dante du bail auquel elle est jointe</i>	99
a) La résiliation de ce contrat pour inexécution des charges entraîne-t-elle l'extinction du droit du bénéficiaire ?.....	99

b) Conséquences de l'indépendance du bail et de l'option en ce qui concerne leur cession.	100
c) Effets de la prorogation légale d'un bail....	101
Section IV. — <i>L'indication du prix est-elle indispensable pour la validité de l'option ?</i>	103

TROISIEME PARTIE

Les options d'après la loi du 30 juillet 1930.....	109
Rapport fait par M. Jenouvrier, sénateur.....	115
Variété de contrats qui peuvent rentrer dans le cadre de la promesse de vente aux termes de la loi du 30 juillet 1930.	125
Contrats en usage chez les marchands de terrains.....	127
1) Ventes par larges morcellements.....	127
2) Prises à bail avec promesse de vente.....	128
3) Location-Vente	129
4) Combinaisons suspectes	133
5) Autres cas	134
6) Quelles sont les diverses sortes de versements qui prennent dans la loi le nom d'acomptes ou qui en tiennent lieu ?.....	135
7) La promesse est réalisée et la vente déclarée parfaite par le versement d'un acompte et la prise de possession du terrain.....	135
8) Caractère particulier que prennent les arrhes dans la loi du 30 juillet 1930.....	137
9) Effet rétroactif de la loi du 30 juillet 1930.....	139
La Jurisprudence et l'effet rétroactif de la loi du 30 juillet 1930	137
Exemples de contrats ambigus et compliqués.....	140
Différence de l'option dans la loi du 30 juillet 1930 des cas précédents cités par la jurisprudence actuelle.....	146
Jurisprudence actuelle	150

La loi du 30 juillet 1930 n'est pas une loi rétroactive, mais une loi interprétative qui produit des effets rétroactifs.	152
Lois ayant un effet rétroactif en raison de leur nature ou de leur objet	156
1° Droit de mutation et d'enregistrement de la promesse de vente.....	156
2° Intérêts qu'il y a, pour les lotisseurs et les sociétés, à se faire concéder une promesse unila- térale de vente par le propriétaire du terrain au lieu d'une vente.....	158
La promesse de vente dans le droit allemand.....	159
CONCLUSION	162
BIBLIOGRAPHIE	165
TABLE DES MATIERES.....	169

Imprimerie du Montparnasse
47 rue de la Galté, — Paris
